Zur Entwicklung der strafrechtlichen Rechtslage unfruchtbarmachender Operationen unter besonderer Berücksichtigung des geltenden Rechts.

Inaugural=Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts= und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps=Universität zu Marburg

vorgelegt von

Arthur Schirmer
Gerichtsreferendar aus Berlin.

Marburg 1934

Buchdruckerei Hanns Michel, Berlin NW 7, Marienstraße 11

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 24. Dezember 1934.

*

Berichterstatter: Prof. Dr. Leopold Zimmerl.

Gliederung.

Literaturverzeichnis.

I. Kommentare und Lehrbücher.

Binding, Carl, Grundriß des deutschen Strafrechts. Allg. Teil. 7. Aufl. 1907.

— Handbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. 1885.

Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 1, 1904.

Frank, Reinhard, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 17. Aufl. 1927 und 18. Aufl. 1931.

v. Hippel, Deutsches Strafrecht. 1925.

Leipziger Kommentar, Das Reichsstrafgesetzbuch. Erläutert von Ebermayer, Lobe, Rosenberg. 4. Aufl. 1929.

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 25. Aufl. 1927 und 26. Aufl. 1932 Bd. 1.

Meyer-Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 8. Aufl. 1922.

Mezger, Strafrecht. 1931.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 11. Aufl. 1927. 2. Bände.

II. Einzeldarstellungen, Aufsätze, Abhandlungen.

Baur-Fischer-Lenz, Grundriß der menschlichen Erblichkeitslehre und Rassenhygiene. 2 Bände, 3. Aufl. München 1933.

Birkmeyer, Strafe und sichernde Maßnahme nach dem V. E. 1910.

Borelius, „Zur Kastration gegen Prostatahypertrophie„, Zentralblatt für Chirurgie, 23. Jahrgang. 21. 11. 1896.

Boeters, Aufruf an die deutsche Aerzteschaft: Aerztliches Vereinsblatt Nr. 1297 (9. Jan. 1924).

Chajes, Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinalverwaltung. Bd. 38, Heft 5.

Dahm-Schaffstein, Liberales oder autoritäres Strafrecht. Berlin 1933.

Dehnow, Fritz, Sterilisierung und Strafrecht: AKrim 76, 3 (Nov. 1924).

Graf zu Dohna, Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6.

Ebermayer, Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinalverwaltung, Bd. 38.

— 50 Jahre Dienst am Recht. 1928.

Amtlicher Entwurf, eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs. I. Teil: Entwurf. 2. Teil: Begründung. Berlin 1927.

Fetscher, R., Die Sterilisation aus eugenischen Gründen, in: Zeitschrift, für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. 52.

— Erbbiologische Studien an Sexualverbrechern. ARassGesBiol 17 (1925/26).

Fischer, A., Die Rechtswidrigkeit. 1911.

Frank, Sigwart, Praktische Erfahrungen mit Kastration und Sterilisation psychisch Defekter in der Schweiz. Sonderabdruck aus der Monatsschrift f. Psychiatrie und Neurologie 57 (1925).

Flügge, Erbbiologisches Denken in Justiz und Verwaltung. Berlin und Leipzig 1933. Walter de Gruyter u. Co.

Gaupp, Robert, Die Unfruchtbarmachung geistig und sittlich Kranker und Minderwertiger. Zeitschrift für Neurologie und Psychiatrie, 100 (1926).

Gerland, „Die Einwilligung des Verletzten" in der vergleichenden Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allg. Teil, 2. Bd.

Gerngroß, Fried. Ludw., Sterilisation und Kastration als Hilfsmittel im Kampfe gegen das Verbrechen. Erlanger Diss. München-Freising 1913.

Gosney und Popnoe, Sterilisierung zum Zwecke der Aufbesserung des Menschengeschlechts. Deutsch von Konrad Burchardi A. Marcus und E. Weber, Berlin 1930.

Groß, H., Zur Frage der Kastration und Sterilisation. Archiv für Kriminal-Antropologie und Kriminalistik. Bd. 51.

Gruhle, H. W., Die Ursachen der jugendlichen Verwahrlosung und Kriminalität. Studien zur Frage Milieu oder Anlage? (Abhandlungen aus dem Gesamtgebiet der Kriminalpsychologie 1.) Berlin 1912.

— Schwachsinn, Verbrechen, Sterilisation. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. 52.

Gütt-Rüdin-Ruttke, Kommentar zum Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses. J. F. Lehmanns Verlag, München 1934.

Hentig, Kastration als Kriminalstrafe. Msch. f. Krim. Psych. 1933. S. 307 ff.

Hesse, E., Die Unfruchtbarmachung aus eugenischen Gründen. 2. Beiheft zum Reichsgesundheitsblatt, Jahrg. 1933. Beilage zu Nr. 15 vom 12. 4. 33.

Hirschfeld, Magnus, Sexualität und Kriminalität. Berlin 1924.

His, Rudolf, Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Carolina. München 1928.

Hitler, Adolf, Mein Kampf. Volksausgabe.

Hoepler, Sterilisation und Strafrecht. Arch. Rassenbiol. 1931, Bd. 25. S. 197 ff.

v. Hoffmann, Geza, Die Rassenhygiene in den Vereinigten Staaten von Nordamerika. München 1913.

J e r s i n , Alfons, Die Strerilisation geistig Minderwertiger. Königsberger Dissertation. 1928.

H o n i g , Die Einwilligung des Verletzten. 1919.

K a n t o r o w i c z , Die Sterilisierung von Minderwertigen in den Vereinigten Staaten. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Nr. 49, S. 524 ff.

K o h l r a u s c h , Mitteilungen der J. K. V. Bd. 6.
— Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinalverwaltung. Bd. 38, Heft 5.
— Sterilisation und Strafrecht. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 52, Heft 4.

K o p p , Walter, Gesetzliche Unfruchtbarmachung. — Die Gesetzgebung in den skandinavischen Ländern und der Schweiz und ihre praktischen Ergebnisse unter besonderer Berücksichtigung des deutschen Gesetzes vom 14. Juli 1933. Verlag Lipsius u. Tischer, Kiel und Leipzig 1934.

K r u g , Hans, Das Problem der Zulässigkeit sterilisierender Operationen nach geltendem Reichsstrafrecht. Heidelberger Dissertation. 1930.

L a n g e , Joh. Verbrechen als Schicksal. 1929.
— Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinalverwaltung. Bd. 38, Heft 5. (Zitiert Lange a. a. O.)

L e n z , Ist eugenische Sterilisation strafbar? Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. 53, Heft 1 und 2.

L o b e , im Leipziger Kommentar. 1929.

L ö f f l e r , „Die Körperverletzung“ in der vergleichenden Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Bes. Teil, V. Band.

L u x e m b u r g e r , Hans, Die Sterilisierung aus psychiatrisch-eugenischer Indikation. Bericht über die 2. deutsche Tagung für psychische Hygiene in Bonn. de Gruyter, Berlin 1932.
— Zur Frage der Schwangerschaftsunterbrechung und Sterilisation aus psychiatrisch-eugenischer Indikation. Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 52.

M a y e r , Joseph, Gesetzliche Unfruchtbarmachung Geisteskranker. Freiburg 1927.

M o l l , Die konträre Sexualempfindung.

N ä c k e , Paul Die ersten Kastrationen aus sozialen Gründen auf europäischem Boden. Neurologisches Zentralblatt 28 (1909).

N a g l e r , Joh., Anlage, Umwelt und Persönlichkeit des Verbrechers. Der Gerichtssaal, Bd. 102, Heft 6.

N i c o l a i , Die rassengesetzliche Rechtslehre. München 1932.

N i c o l a i , H., Rasse und Recht. Reimar Hobbing, Berlin 1933.

O b e r h o l z e r , Emil, Ueber die Kastration und Sterilisation von Geisteskranken in der Schweiz: JurPsGrFr 8, 1/3 (1911).

O p p e n h e i m , Das ärztliche Recht zu körperlichen Eingriffen an Kranken und Gesunden. Basel 1892.

O s t e r m a n n , Negative Eugenik, in: Medizinische Welt 1932, Heft 49 und 50.

Pfundtner-Neubert, Das neue Deutsche Reichsrecht. Berlin 1933.

Profein, Fr., Ueber die Eltern der schwachsinnigen Hilfsschulkinder Münchens und ihre Fortpflanzung. Archiv für Rassen- und Gesellschaftsbiologie. Bd. 17, 1926.

Rath, Karl, Ueber die Vererbung von Dispositionen zum Verbrechen. Eine statistische und psychologische Untersuchung. Diss. Bonn-Stuttgart 1914.

Reuter, F., Sterilisation und Kastration in ihrer strafrechtlichen Bedeutung. Breslauer Dissertation 1932. Zitiert: „Sterilisation und Kastration".

— Sterilisation als Mittel der Kriminalpolitik in „Deutsche Justiz" vom 5. Febr. 1933, S. 156 ff.

Rosenfeld, Die strafrechtlichen Grundlagen der Sterilisation, in der Vierteljahrsschrift für gerichtliche Medizin 45 Suppl. I/1913.

— Mitteilungen der J. K. V. Bd. 6.

Rüdin, Mitteilungen der J. K. V. Bd. 6.

Ruttke, F., Rassenhygiene und Recht. In „Erblehre und Rassenhygiene im völkischen Staat. Herausgegeben von Prof. Dr. E. Rüdin, I. Teil: Rassenhygienische Richtlinien im völkischen Staat. J. F. Lehmanns Verlag, München 1934.

Schäfer, in Verhandlungen des Strafrechtsausschusses des Reichstags, V. Wahlperiode 1930.

Schäfer, Leopold, Wagner, Otto, und Schafheutle, Josef, Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung mit dem dazugehörigen Ausführungsgesetz. Kommentar. Vahlens gelbe Hefte. Verlag Franz Vahlen, Berlin 1934. Zitiert: Schäfer a. a. O.

Schmidt, Kurt, Die strafrechtlichen Grundlagen der Unfruchtbarmachung. Eine Darstellung nach geltendem und zukünftigem deutschem Strafrecht unter Berücksichtigung der ausländischen einschlägigen Gesetzgebung. Verlag C. Boysen, Hamburg. (Enthält auf S. 90—105 wertvolle Angaben über das ältere Schrifttum auf dem Gebiete der Unfruchtbarmachung.)

Schultze, Ernst, Die Strafe der Kastrierung. Zeitschrift f. d. gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 34, S. 663 ff.

Spinner, Aerztliches Recht unter besonderer Berücksichtigung deutschen, schweizerischen, österreichischen und französischen Rechts. Berlin 1914.

Staemmler, M., Die Sterilisierung Minderwertiger vom Standpunkt des Nationalsozialismus. Eugenik 1933, Heft 5.

Statistisches Jahrbuch.

Stooß, Chirurgische Operation und ärztliche Behandlung. Berlin 1898.

Stumpfl, F., Erbanlage und Verbrechen. Sonderabdruck aus der Zeitschrift für die gesamte Neurologie und Psychiatrie, Bd. 245, 1. und 2. Heft. Verlag Julius Springer, Berlin 1933.

Verwaeck-Goll-Fetscher-Rosenfeld, Sicherung und Sterilisation. Mitteilungen d. Kriminalbiol. Ges. U. Moser, Graz 1933.

Walthard, M. und Burkhard, P., Folge- und Begleiterscheinungen der Schwangerschaftsunterbrechung. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 52.

Wilhelm, Beseitigung der Zeugungsfähigkeit und Körperverletzung de lege lata et de lege ferenda. Juristisch-psychiatrische Grenzfragen, Bd. 7, Heft 6 und 7.

Wulffen, E., Der Sexualverbrecher, Berlin 1928.

Zimmerl, Aufbau des Strafrechtssystems. Tübingen 1930.

Zitelmann, Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 99.

III. Zeitschriften.

Archiv für Kriminologie.

Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik.

Archiv für Rassenhygiene.

Archiv für zivilistische Praxis.

Deutsche Medizinische Wochenschrift.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Gerichtssaal.

Goltdammers Archiv für Strafrecht.

Juristisch-psychiatrische Grenzfragen.

Juristische Wochenschrift.

Klinische Wochenschrift.

Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung.

Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform.

Münchener Medizinische Wochenschrift.

Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinalverwaltung.

Wirtschaft und Statistik.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Einleitung.

Es gibt zwei Arten unfruchtbarmachender Operationen, die Sterilisation und die Kastration. Die Frage der Zulässigkeit dieser Eingriffe und ihrer Verwendung als Mittel der Eugenik, Bevölkerungspolitik und Verbrechensbekämpfung bildeten besonders in der Nachkriegszeit, als die breitere Oeffentlichkeit anfing, sich mit diesen Problemen zu beschäftigen, den Gegenstand vieler Auseinandersetzungen. Es ging im wesentlichen um die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen de lege lata derartige Eingriffe als zulässig anzusehen waren und wie sich der Staat de lege ferenda zur Vornahme dieser Eingriffe stellen sollte.

Durch die Novelle zum Strafgesetzbuch vom 26. Mai 1933 fand die bis dahin ganz unklare Rechtslage dieser beiden Operationen bereits eine gewisse Klärung. Durch zwei weitere Gesetze, die die nationalsozialistische Regierung bald nach der Machtübernahme erließ, nämlich durch das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 und das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vom 24. November 1933, fanden dann die ganzen Zweifelsfragen, denen bis dahin Theorie und Praxis hilflos gegenübergestanden hatten, eine eindeutige Lösung.

Die in diesen Gesetzen getroffene Entscheidung ist aufs engste verknüpft mit der politischen Entwicklung im allgemeinen. Sie ist letzten Endes eine rein politische Entscheidung, die die Grundsätze der neuen Staatsführung auch auf diesem Gebiet zur Geltung bringt. Wesen und Bedeutung dieser Gesetze sind nur zu verstehen, wenn man sich die ganze Entwicklung und die Fülle von Streitfragen und die allgemeine Unsicherheit vergegenwärtigt, die früher auf diesem jetzt eindeutig geregelten Gebiet herrschte.

Diese Entwicklung der Rechtslage der unfruchtbarmachenden Eingriffe und die Gründe, die zu dieser Entwicklung geführt haben, zu zeigen, ist der Zweck nachfolgender Arbeit. Dazu ist es erforderlich, zunächst Wesen und Unterschiede der beiden Eingriffe, sowie ihre verschiedenen Anwendungszwecke darzulegen, um dann die Entwicklung der Rechtslage im einzelnen zu schildern.

Erster Teil

I

Wie bereits erwähnt, gibt es zwei verschiedene Operationen, die Unfruchtbarkeit zur Folge haben, nämlich die Sterilisation [1]) und die Kastration. Beide sind sowohl in der Art ihrer Ausführung wie in ihren Wirkungen und ihrem Anwendungszweck vollkommen voneinander verschieden, werden aber auch heute noch häufig miteinander verwechselt [2]). Die Kastration ist bereits seit den ältesten Zeiten bekannt, während die erste Sterilisation erst 1899 von einem englischen Arzt namens Rentoul [3]) vorgenommen wurde. Durch die Sterilisation werden die Betreffenden nur unfruchtbar gemacht, d. h. sie verlieren die Fähigkeit sich fortzupflanzen. Irgendwelche sonstigen Folgeerscheinungen treten nicht ein. Insbesondere wird die Fähigkeit zur Ausübung des Geschlechtsverkehrs und der Geschlechtsgenuß durch die Operation überhaupt nicht beeinflußt. Ganz anders die Kastration. Hier werden die Betreffenden nicht nur unfruchtbar, sondern darüber hinaus treten starke Verände-

---

[1]) Das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses hat statt der Bezeichnung Sterilisation den Ausdruck Unfruchtbarmachung gewählt, während das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher für die Kastration die Bezeichnung Entmannung verwendet. Es ist schon früher vielfach versucht worden, die Fremdworte Sterilisation und Kastration durch entsprechende deutsche Bezeichnungen zu ersetzen (vgl. z. B. die Vorschläge von J. Mayer a. a. O. S. 148). In der Wissenschaft haben sich die verschiedenen bisher vorgeschlagenen deutschen Ausdrücke nicht durchsetzen können. Insbesondere besteht die Gefahr, daß die Bezeichnung Unfruchtbarmachung statt Sterilisation Anlaß zu Verwechslungen mit der ganz wesensverschiedenen Kastration ergibt, die als Nebenwirkung ebenfalls die Fortpflanzung unmöglich macht. Es erscheint daher mindestens für die vorliegende Arbeit, die die Entwicklungsgeschichte der Rechtslage dieser beiden Operationen zum Gegenstande hat, zweckmäßig, die Bezeichnungen Sterilisation und Kastration beizubehalten.

[2]) Sogar bei Fachschriftstellern; vgl. z. B. Wulffen, a. a. O. Auflage 1928, S. 169.

[3]) Vgl. Jos. Mayer, a. a. O. S. 177. Bekannt wurde dieser Eingriff später insbesondere durch den Amerikaner Sharp, der aber nicht, wie vielfach behauptet wird, der Erfinder dieser Operation ist.

rungen der Persönlichkeit ein. Von Ausnahmen[4]) abgesehen, geht der Geschlechtstrieb unter. Beim Mann besteht überhaupt keine Möglichkeit mehr, den normalen Geschlechtsverkehr auszuüben. Vielfach treten starke Störungen des Seelenlebens ein, und auch das körperliche Befinden kann — insbesondere bei Frühkastrationen — sehr leiden.

Die Vornahme der Sterilisation erfolgt beim Mann durch eine Unterbrechung des Samenleiters („Vasektomie"), so daß die in den Keimdrüsen gebildeten Samenfädchen (Spermatozoen) nicht wie bisher bei der Ejakulation durch die Harnröhre nach außen gelangen können, sondern vom Unterhautzellgewebe des Hodensackes resorbiert werden. Die Unterbrechung erfolgt im allgemeinen[5]) durch Durchschneidung und nachfolgende Exzision eines Stückes des Samenleiters. Die Operation ist außerordentlich einfach und nach übereinstimmendem Urteil aller Aerzte ganz ungefährlich[6]).

Die Sterilisation der Frau erfolgt durch Durchtrennung der Eileiter („Tubensterilisation oder Tubenexhärese"), so daß das in den Eierstöcken (Ovarien) gebildete Ei nicht zur Gebärmutter (Uterus) gelangen kann, wo sonst die Befruchtung stattfindet. Um eine Regeneration zu verhindern, wird auch hier für gewöhnlich ein Stück der Eileiter herausgeschnitten und die freien Tubenenden verknotet oder in der Bauchdecke vernäht. Die Operation ist erheblich schwieriger als beim Mann. Um die Eileiter erreichen zu können, ist entweder ein Bauchschnitt (Laparotomie) erforderlich oder ein Eingriff von der Scheide aus, bei dem in besonders hohem Maße die Gefahr einer Infektion besteht, da sich hier das Operationsfeld nur schwer keimfrei halten läßt. Auch die Wirkung der Operation ist nicht ganz so sicher[7]) wie bei dem Mann, bei dem Mißerfolge bei ordnungsgemäßer Durchführung der Operation noch nie beobachtet worden sind.

---

[4]) Vgl. S. 57 dieser Arbeit.

[5]) Eine bloße Unterbindung (Vasoligatur) genügt nicht. Die Ergebnisse sind sehr unsicher, dafür treten aber vielfach Eiterungen und Entzündungen auf. Auch von dem früher geübten Verfahren, durch Quetschungen oder Verätzungen den Samenleiter für den Durchgang der Spermatozoen zu sperren, ist man aus ähnlichen Gründen wieder abgekommen.

[6]) Vgl. die bei Reuter, Sterilisation und Kastration S.22, zitierte Literatur.

[7]) Immerhin sind die Mißerfolge bei der modernen Operationstechnik zahlenmäßig recht gering. Walthart und Burghard (Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wissenschaft Bd. 52 S. 452) hatten z. B. bei 604 Patienten nur 2 Mißerfolge, Labhardt (Schweizerische medizinische Wochenschrift Bd. 54 S. 81) in 500 Fällen überhaupt keine.

Der Eingriff ist im Gegensatz zu der Vasektomie nicht ungefährlich, und gelegentliche Todesfälle sind nicht ausgeschlossen [8]).

Während bei der Sterilisation die keim- und eibildenden Organe vollkommen unversehrt bleiben, werden bei der Kastration diese Organe sebst, d. h. also beim Mann die Keimdrüsen und bei der Frau die Eierstöcke entfernt. Auch hier ist die Operation bei der Frau infolge der Lage der Ovarien im Körper erheblich schwieriger und gefährlicher als beim Mann.

Außer den vorerwähnten chirurgischen Methoden kann sowohl die Sterilisation wie die Kastration beim Mann wie bei der Frau auch durch Radium- und Röntgenstrahlen erfolgen [9]). Nach zahlreichen Versuchen ist man aber im allgemeinen von der Anwendung von Bestrahlungen für diese Zwecke abgekommen. Die Ergebnisse sind noch recht unsicher. und außerdem führen die Bestrahlungen vielfach zu schweren Schädigungen. Insbesondere besteht auch die Gefahr, daß durch die Bestrahlungen keine Unfruchtbarkeit erreicht wird, die Strahlen aber die Ei- und Spermazellen derart beschädigen, daß nur noch verkrüppelte oder idiotische Kinder zur Welt kommen [10]). Aus allen diesen Gründen ist sowohl nach dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses wie nach dem Gesetz gegen die Gewohnheitsverbrecher die Sterilisation bezw. Kastration nur mittels chirurgischen Eingriffs zulässig.

Erster Teil

II

Eine Unfruchtbarmachung, sei es nun durch Sterilisation oder durch Kastration, kann aus ganz verschiedenen Gründen und zu ganz verschiedenen Zwecken erfolgen. Jeder derartige Eingriff stellt zunächst einmal, rein objektiv betrachtet, eine Körperverletzung dar [11]). Ob diese Körperverletzung strafbar ist oder zulässig oder sogar gesetzlich geboten, hängt ganz davon ab, welchen Zweck die Unfruchtbar-

---

8) Hauptsächlich durch Infektion, Embolie und Narkosenschädigungen. Genaues Zahlenmaterial ist kaum vorhanden. Durchschnittlich rechnet man mit 1—2 % Todesfällen.

9) Der Unterschied zwischen Sterilisation und Kastration liegt hier lediglich in der Dauer und der Intensität der Bestrahlung.

10) Vgl. über diese Frage die umfangreiche bei J. Mayer, a. a. O. S. 162 Anm. 6, angeführte Literatur.

11) Ueber die Streitfrage, ob auch eine medizinisch indizierte Sterilisation als Körperverletzung anzusehen ist, vgl. S. 10 ff. dieser Arbeit.

machung verfolgt. Daher ist es erforderlich, die verschiedenen Anwendungszwecke etwas eingehender zu behandeln, um damit die erforderlichen tatsächlichen Grundlagen für die rechtliche Beurteilung dieser Eingriffe zu gewinnen.

Daß die Frage der Strafbarkeit in erster Linie nach dem Grunde der Unfruchtbarmachung zu beurteilen ist, ergibt sich aus der Gesetzgebung der jüngsten Zeit ohne weiteres. Denn in dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses ist die Sterilisation zu bestimmten Zwecken nicht nur zugelassen, sondern sogar gesetzlich geboten, in allen anderen Fällen aber verboten ebenso wie die Kastration, die aber wiederum in dem Gesetz gegen Gewohnheitsverbrecher als gesetzliche Zwangsmaßnahme bei bestimmten Delikten eingeführt worden ist. Vor dem Inkrafttreten dieser beiden Gesetze konnte man die ganze Frage der unfruchtbarmachenden Eingriffe nur im Rahmen der Bestimmungen über Körperverletzungen behandeln. Wie später im einzelnen erörtert werden wird, richtete sich die Frage der Strafbarkeit auch hier lediglich nach dem Anwendungszweck. Dabei sei erwähnt, daß die verschiedenen Anwendungszwecke (Indikationen) keineswegs von vornherein gebräuchlich gewesen sind, sondern sich erst allmählich entwickelt haben. Auch die Abgrenzung der einzelnen Indikationen voneinander ist erst im Laufe der Zeiten erfolgt, wobei betont werden muß, daß eine vollkommen scharfe Trennung bei bestimmten Anwendungszwecken überhaupt kaum möglich ist.

Bei der Sterilisation kommen vier Hauptgründe in Betracht, nämlich die Vornahme dieses Eingriffs aus medizinischen, eugenischen, kriminalpolitischen und sozialen Gründen, während es bei der Kastration nur zwei Hauptgruppen gibt, nämlich die Kastration aus medizinischen und kriminalpolitischen Gründen. Beide Operationen können außerdem noch insbesondere aus unsittlichen Motiven heraus vorgenommen werden.

Es sollen nunmehr zunächst die verschiedenen Anwendungszwecke der Sterilisation besprochen werden.

Erster Teil

III

Kohlrausch[12]) bezeichnet als Sterilisation zu Heilzwecken den Eingriff, wenn Schwangerschaft oder Geburt mit Lebensgefahr für die Mutter verbunden wäre, zu eugenischen

---

12) Kohlrausch, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. Bd. 52, S. 384/5.

Zwecken, wenn eine biologisch minderwertige Nachkommenschaft verhindert werden soll, zu sozialen Zwecken, wenn die wirtschaftliche Lage des zur Sorge Verpflichteten derart ist. daß dem Neugeborenen das Existenzminimum nicht gewährt werden könnte oder es anderen geschmälert werden müßte.

Was zunächst die Sterilisation aus medizinischen Gründen anbelangt, so erscheint mir in Uebereinstimmung mit Reuter[13]) die von Kohlrausch gegebene Formulierung der medizinischen Indikation zu eng, da entgegen der Ansicht von Jersin[14]) auch eine Vasektomie des Mannes unter Umständen zur Bekämpfung gewisser Krankheiten erforderlich werden kann[15]).

Bei der Sterilisation aus medizinischen Gründen ist ferner die sog. enge und weite Indikationsstellung zu unterscheiden. Bei der engen Indikationsstellung handelt es sich um eine Sterilisation zwecks Heilung einer bestehenden Krankheit, bei der weiten Indikationsstellung um eine Sterilisation aus prophylaktischen Gründen, d. h. um eine zukünftige mehr oder minder wahrscheinliche Gefahr für Leben oder Gesundheit zu verhindern. In welchen Fällen eine Sterilisation zwecks Heilung bestehender Krankheiten zweckmäßig ist, ist im allgemeinen nicht strittig. Hingegen besteht unter den Aerzten ein lebhafter Streit darüber, in welchen Fällen zwecks Vermeidung einer zukünftigen Gefahr eine Sterilisation zweckmäßig und nötig ist[16]). Das Problem der Sterilisation zeigt hier wie auch in zahlreichen anderen Fragen Berührungspunkte mit der Frage des Aborts, bei der bekanntlich ebenfalls unter den Medizinern sehr verschiedene Ansichten darüber bestehen, wann ein derartiger Eingriff geboten ist.

Gegen die von Kohlrausch vorgeschlagene Definition der eugenischen Sterilisation ist nichts einzuwenden. Es ist der-

---

[13]) Reuter, Sterilisation und Kastration, S. 165.

[14]) Jersin, a. a. O. S. 35.

[15]) Vgl. Labhardt, Schweizerische medizinische Wochenschrift 1924, S. 77 ff.; ebenso J. Mayer, a. a. O. S. 247, und die zahlreiche dort angegebene Literatur.

[16]) Erwähnt sei, daß z. B. in der Klinik von Krönigk in Freiburg in 12 Jahren 1500 Frauen vor dem 47. Lebensjahr sterilisiert wurden, während bei Winter in Königsberg in 13 Jahren nur in 35 Fällen dieser Eingriff für erforderlich gehalten wurde, obwohl die Belegungsziffern der beiden Kliniken in dem fraglichen Zeitraum ungefähr die gleichen waren (Gaupp, a. a. O. S. 148). Wenn Reuter (Sterilisation und Kastration S. 166) angibt, daß es sich hierbei um Frauen vor dem 27. Lebensjahr handelt, so liegt hier augenscheinlich ein Druckfehler vor.

jenige Anwendungszweck der Sterilisation, der die allergrößte Bedeutung besitzt und jetzt in dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses eingehend geregelt worden ist. Bei der Besprechung dieses Gesetzes wird noch auf den Begriff der „biologisch minderwertigen Nachkommenschaft" näher eingegangen und die Bedeutung dieses Problems für die Volksgemeinschaft geschildert werden.

Bezüglich der Sterilisation aus kriminalpolitischen Grün= erklärt Kohlrausch[17]), daß dies nur eine Abart der eugenischen Sterilisation sei, und eine weitere Unterteilung in eine besondere Indikation aus kriminalpolitischen Gründen nicht notwendig sei.

Es ist nun zwar richtig, daß wir in Deutschland eine Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen zur Zeit noch nicht kennen. Dies schließt aber nicht aus, daß in Zukunft vielleicht auch bei uns die Sterilisation gewisser Verbrechergruppen eingeführt wird, wie dies im Auslande schon vielfach geschehen ist. Während es sich bei der eugenischen Indikation um die Verhütung einer biologisch minderwertigen Nachkommenschaft handelt, handelt es sich bei der Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen um die Verhinderung einer sozial bedenklichen Nachkommenschaft[18]). In dem einen Falle messen wir mit einem medizinischen Maßstabe, in dem anderen Falle mit einem sozialen Maßstabe, nämlich den Normen des Rechts. Es erscheint daher im Gegensatz zu der von Kohlrausch und auch von Reuter[19]) vertretenen Auffassung zweckmäßig, die Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen nicht als eine Unterabteilung der eugenischen Sterilisation, sondern als eine selbständig neben dieser stehende Indikation zu behandeln.

Die Definition der sozialen Indikation ist verschieden. Lenz[20]) spricht von einer „privatwirtschaftlichen" Sterilisation, wenn „drückende Armut bei größerer Kinderzahl" vorliegt, Krug[21]) von der sozialen Sterilisation zur „Sicherung des Existenzminimums der einzelnen Mitglieder einer Familie und einer gedeihlichen Erziehung bei beschränkten finanziellen Mitteln". Diese letzte Definition scheint mir ebenso wie die eingangs erwähnte Formulierung von Kohl-

---

17) Kohlrausch, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 384/5.

18) Ueber die Wechselbeziehungen zwischen biologischer und sozialer Minderwertigkeit vgl. S. 42 ff. dieser Arbeit.

19) Reuter, Sterilisation und Kastration S. 162.

20) Lenz, a. a. O. S. 105.

21) Krug, a. a. O. S. 51.

rausch das Wesen der sozialen Sterilisation durchaus zutreffend zu kennzeichnen.

Die soziale Indikation nähert sich in manchen Grenzfällen sehr stark der Sterilisation aus der sog. weiten medizinischen Indikationsstellung. Eine mißliche finanzielle Lage kann sich besonders bei vielen schnell aufeinander folgenden Geburten auch trotz der heutigen Wohlfahrtseinrichtungen dahin auswirken, daß eine derart starke körperliche Verelendung der Mutter eintritt, daß eine weitere Schwangerschaft Lebensgefahr bedeutet.

Kohlrausch hat bei seiner Zusammenstellung der Sterilisationszwecke die Sterilisation aus unsittlichen Motiven nicht berücksichtigt. Es steht indessen fest und ist durch eine Anzahl von Prozessen auch der breiten Oeffentlichkeit bekannt geworden, daß in einer ganzen Anzahl von Fällen Frauen sich nur deshalb sterilisieren ließen, um sich ungestörter der Prostitution hingeben zu können oder um aus rein eigennützigen Motiven weitere Nachkommenschaft zu verhüten, ohne daß bei ihnen irgend eine soziale Notlage vorlag. Auch Männer haben sich aus ähnlichen Gründen unfruchtbar machen lassen. Für diese Art von Sterilisationen ist der Ausdruck „Gefälligkeitsoperation" geprägt worden [22]).

Eine Kastration kann aus medizinischen Gründen erforderlich werden. Insbesondere ist bei gewissen Frauenkrankheiten, vornehmlich bei Geschwülsten und Entzündungen der Ovarien vielfach ein derartiger Eingriff erforderlich, wenngleich mit Rücksicht auf die hierdurch verursachten innersekretorischen Störungen derartige Operationen heute nach Möglichkeit vermieden werden.

Eine besondere Rolle spielt die Kastration aus kriminalpolitischen Gründen. Wie eingangs erwähnt, liegt die Bedeutung der Kastration darin, daß durch ihre Vornahme der Geschlechtstrieb im allgemeinen vollkommen erlischt. Infolgedessen ist bereits seit langem die Kastration von Sittlichkeitsverbrechern teils als Strafe, teils als sichernde Maßnahme vorgeschlagen und teilweise auch eingeführt worden. Während also eine S t e r i l i s a t i o n aus kriminalpolitischen Gründen allgemein zur Verhütung einer sozial minderwertigen Nachkommenschaft in Betracht kommt, ist unter einer K a s t r a t i o n aus kriminalpolitischen Gründen eine Operation zu verstehen, die nicht zur Verhütung von Nachkommenschaft, sondern zum Schutze der Mitwelt gegen bestimmte

---

[22]) Vgl. Hesse, a. a. O. S. 29. Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss. Bd. 52, S. 423.

Verbrecher vorgenommen wird. Die durch die Kastration eintretende Unfruchtbarkeit ist nur eine Nebenwirkung, die allerdings im allgemeinen sehr erwünscht ist, da bei Verbrechern, deren sozial-schädliches Verhalten eine Kastration erforderlich macht, aus den verschiedensten Gründen Nachkommenschaft im Interesse der Allgemeinheit unerwünscht ist.

Eine Kastration aus eugenischen oder sozialen Gründen ist zwar denkbar, dürfte jedoch nie praktisch werden, da der mit einer derartigen Operation bezweckte Erfolg durch die viel einfachere und ungefährlichere Sterilisation ebenso sicher erreicht wird. Eine Kastration aus unsittlichen Gründen hat früher vielfach stattgefunden (z. B. bei den Eunuchen). Ebenso nahmen gewisse Sekten, z. B. die Skopzen in Rußland, derartige Eingriffe aus religiösen Gründen vor.

Nachdem nunmehr die einzelnen Anwendungszwecke der Sterilisation und der Kastration gegeneinander abgegrenzt sind, soll im folgenden die Stellungnahme des Staates zur Vornahme dieser Eingriffe bei den verschiedenen Anwenddungszwecken untersucht werden.

Zweiter Teil

I

Was zunächst die Stellungnahme des Staates zur Sterilisation aus medizinischen Gründen anbelangt, so hat niemals darüber ein Zweifel bestanden, daß dieser Eingriff ebenso wie jede andere aus medizinischen Gründen erforderliche Operation straflos ist. Warum indessen aus medizinischen Gründen erforderliche Operationen straffrei sind, war theoretisch außerordentlich bestritten. Dies hängt aufs engste mit der Frage der rechtlichen Behandlung der Körperverletzung im allgemeinen zusammen.

Schon über die grundsätzliche Frage, ob eine zu Heilzwecken vorgenommene Operation eine Körperverletzung darstellt oder nicht, bestand Streit. Die einen, wie z. B. Ebermayer[23]), Frank[24]), Binding[25]), sahen auf das Endergebnis, nämlich auf die durch den Eingriff hervorgerufene Heilung oder Hemmung eines Krankheitsprozesses und verneinten daher das Vorliegen einer Körperverletzung, da man in diesem Falle weder von einer körperlichen Mißhandlung noch von einer Gesundheitsbeschädigung reden könne. Die anderen[26]) erklärten, daß es doch gar keinem Zweifel unterliegen könne, daß z. B. ein Einschnitt in den lebenden Organismus oder gar die Amputation eines Gliedes eine Körperverletzung sei.

Unter den Vertretern der Auffassung, daß eine Operation nicht als Körperverletzung anzusehen sei, bestand wiederum Uneinigkeit darüber, ob das auch auf die Fälle zuträfe, in denen die Operation mißglückt oder sich nachträglich herausstellt, daß sie gar nicht erforderlich war. Ebermayer war der Ansicht, daß ein kunstgerecht zu Heilzwecken vorgenommener Eingriff, wenn er an sich nicht als Körperverletzung anzusehen sei, es auch nicht dadurch wer-

---

23) Ebermayer im Leipziger Komm. § 223 Anm. 10 S. 698.
24) Frank, Vorbem. zum 17. Abschnitt II 3.
25) Binding, Lehrbuch S. 53 ff.
26) Z. B. Olshausen, a. a. O. S. 1012, Klee, in Goltd. Arch. Bd. 48, 177, Kurt Schmidt, a. a. O. S. 11.

den könne, daß die Operation mißglücke. Andere hingegen, z. B. Frank[27]), hielten in derartigen Fällen die Einwilligung des Patienten für wesentlich[28]).

Für diejenigen, die in jeder Operation den Tatbestand einer Körperverletzung verwirklicht sahen, lag der Grund der Straflosigkeit in dem Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes. Unter den Vertretern dieser Anschauung bestand aber wieder lebhafter Streit darüber, worin dieser Rechtfertigungsgrund zu sehen sei. Die einen[29]) nahmen ein besonders ärztliches Berufsrecht an, andere[30]) erklärten die Straflosigkeit dieser Eingriffe aus einem angeblich bestehenden Gewohnheitsrecht. In der Praxis am meisten verbreitet war die sog. Zwecktheorie, die zuerst von Lilienthal[31]) aufgestellt und dann von Liszt-Schmidt[32]) ausgebaut wurde, und die den Rechtfertigungsgrund in dem mit der Operation verfolgten Zweck sieht. Das Reichsgericht schließlich ging davon aus, daß jede Operation objektiv den Tatbestand einer Körperverletzung erfülle, die Rechtswidrigkeit aber durch die Einwilligung des Betreffenden ausgeschlossen werde[33]). Alle anderen Rechtfertigungsgründe, insbesondere auch die Zwecktheorie, lehnte das Reichsgericht in einer Entscheidung im 61. Band[34]) ausdrücklich ab. Auch diese Einwilligungstheorie führt, wie Kahl[35]), Heimberger[36]),

---

[27]) Frank, a. a. O. Vorbem. zum 17. Abschnitt II Anm. 3 im Anschluß an Beling, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. Heft 44, S. 220. Frank macht diese Unterscheidung erst seit der 16. Auflage. Ebenso Spinner, a. a. O. S. 186, Kurt Schmidt, a. a. O. S. 10, der aber ganz mit Unrecht die Notwendigkeit einer derartigen Unterscheidung als herrschende Lehre bezeichnet.

[28]) Fehlte diese, so hing die Strafbarkeit nach Frank weiterhin davon ab, wie weit der subjektive Tatbestand gegeben war; vgl. hierzu Frank, a. a. O. Vorbem. zum 17. Abschnitt II Anm. 3, S. 458.

[29]) Z. B. Finger, a. a. O. S. 410; dagegen schon Binding, Handbuch I S. 803 und Radbruch, a. a. O. S. 10; ebenso das Reichsgericht, vgl. insbesondere RGStr. 25, 375 und 61, 252.

[30]) Z. B. Gerland, a. a. O. S. 121; dagegen zutreffend Radbruch, a. a. O. S. 11.

[31]) Lilienthal, a. a. O. S. 37.

[32]) v. Liszt. Schmidt, Lehrbuch 25. Aufl., S. 200.

[33]) So RGStr., 25, 375; 38, 34. Bei Gefahr im Verzuge begnügte sich das RG mit einer vermuteten Einwilligung; vgl. RGZ 68, 434 und Mezger, a. a. O. S. 217 ff.

[34]) RGStr., Bd. 61, S. 255 ff.

[35]) Kahl, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 29, S. 364.

[36]) Heimberger, a. a. O. S. 13.

Krug[37]) und andere gezeigt haben, in vielen Fällen zu höchst unbilligen Ergebnissen. Sie steht aber vor allem in einem schwer erklärbaren Gegensatz zu dem sonst von dem Reichsgericht in der Frage der Einwilligung bei Körperverletzungen eingenommenen Standpunkt[38]). Mit Recht wird darauf hingewiesen, daß es nicht verständlich sei, warum das Reichsgericht sonst die Einwilligung in eine Körperverletzung als nicht strafbefreiend ansieht[39]), wohl aber in den Fällen, in denen eine Körperverletzung zu Heilzwecken vorgenommen wird.

Wir sehen also, daß es weder der Theorie noch der Praxis möglich war, unter der Herrschaft des StGB. eine allgemein überzeugende Begründung zu finden, warum medizinisch indizierte Operationen straffrei waren. Die ansprechendste Erklärung gab m. E. Graf zu Dohna[40]), dem ich mich anschließe. Er ging davon aus, daß jede Operation tatbestandlich eine Körperverletzung darstellt, deren Rechtswidrigkeit aber durch den Heilzweck ausgeschlossen wird, wenn der Eingriff nach den Regeln der ärztlichen Kunst und gemäß den Normen der ärztlichen Ethik vorgenommen wird. Dazu gehört aber prinzipiell auch die Einholung der Einwilligung des Patienten, so daß insoweit Einwilligung und Heilzweck zusammen erforderlich sind, die Einwilligung allein als Unrechtausschließungsgrund also nicht genügt. Das Verhältnis zwischen Einwilligung und Heilzweck kennzeichnete Graf zu Dohna m. E. treffend dahin, daß die Einwilligung nur eine Schranke der Rechtfertigung sei, aber zu Unrecht vom RG. zu einem selbständigen Rechtsgrund erhoben werde.

Ob die Operation von einem Arzt oder von einem Laien vorgenommen wird, ist für die strafrechtliche Beurteilung unerheblich, sofern der Eingriff unter Beobachtung der vorerwähnten Normen erfolgt.

Die Rechtslage der zu Heilzwecken vorgenommenen Sterilisation richtete sich nach der Rechtslage der anderen Heileingriffe. Die Tatsache ihrer Straffreiheit war daher nach dem StGB. niemals zweifelhaft, die Begründung dieser Tatsache jedoch den gleichen Schwierigkeiten ausgesetzt, wie die

---

37) Krug, a. a. O. S. 15.

38) Vgl. z. B. RGStr., 55, 188; 28, 213.

39) Ueber die Streitfrage, ob das RG bei jeder Art von Körperverletzung die Einwilligung als strafrechtlich unwirksam ansieht, oder ob es unter bestimmten Voraussetzungen der Einwilligung doch unrechtausschließende Wirkung beilegt, vgl. die ausführlichen Erörterungen auf S. 18 ff. dieser Arbeit.

40) Graf zu Dohna, Mitteilungen der J. K. V. Bd. VI, S. 65.

Begründung der Straffreiheit der ärztlichen Eingriffe im allgemeinen.

Die Novelle zum StGB. vom 26. Mai 1933, durch die u. a. der § 226 a eingefügt wurde, ermöglicht eine klare und einfache Begründung der Straffreiheit der zu Heilzwecken erfolgenden Eingriffe und mithin auch der medizinisch indizierten Sterilisation, vorausgesetzt, daß die Einwilligung des zu Operierenden vorliegt, da sonst der § 226 a StGB., wie sich aus seinem Wortlaut [41]) ergibt, keine Anwendung finden kann.

Der bekannte Streit, ob ein zu Heilzwecken vorgenommener Eingriff objektiv eine Körperverletzung darstellt oder nicht, ist auch durch die Einfügung des § 226 a StGB. nicht entschieden worden.

Der Entwurf 1927 hatte im § 263 ausdrücklich bestimmt: „Eingriffe und Behandlungen, die der Uebung eines gewissenhaften Arztes entsprechen, sind keine Körperverletzung im Sinne dieses Gesetzes [42])." Es ist Reuter [43]) beizupflichten, daß die Tatsache, daß bei der Novelle vom 26. Mai 1933 ein entsprechender Passus nicht aufgenommen worden ist, noch keine endgültige Stellungnahme zu der Frage, ob ein Eingriff zu Heilzwecken als Körperverletzung anzusehen ist oder nicht, bedeutet, daß sich aber hieraus immerhin ein neues Argument zu Gunsten derjenigen herleiten läßt, die in Uebereinstimmung mit dem Reichsgericht auch bei jedem Heileingriff das Vorliegen einer Körperverletzung bejahen.

Die Begründung der Straffreiheit medizinisch indizierter Operationen ergibt sich nunmehr für diejenigen, die, wie der Verfasser, auch in diesen Fällen das Vorliegen einer Körperverletzung bejahen, einfach aus der Tatsache, daß jeder

---

[41]) § 226 a: „Wer eine Körperverletzung mit Einwilligung des Verletzten vornimmt, handelt nur dann rechtswidrig, wenn die Tat trotz der Einwilligung gegen die guten Sitten verstößt."
Die Einführung des Begriffes der „guten Sitten" in das Strafrecht wurde früher vielfach bekämpft (vgl. z. B. Kohlrausch, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss. Bd. 52, S. 389 und S. 391, und ganz neuerdings noch Kurt Schmidt, a. a. O. S. 21). Der Begriff der guten Sitten hat sich aber gerade im Zusammenhang mit der politischen Entwicklung auch im Strafrecht durchaus bewährt.

[42]) Die im Entwurf 1927 in den §§ 263, 264 und 281 Abs. 1 vorgesehene Regelung und die dabei verwendeten Formulierungen gaben mit Recht zu manchen Bedenken Anlaß; vergl. z. B. die Einwände von Kurt Schmidt, a. a. O. S. 41 ff.

[43]) Reuter a. a. O. S. 179.

Eingriff, der darauf hinzielt, eine bestehende Krankheit zu heilen oder das Leben zu erhalten, als den guten Sitten entsprechend anzusehen ist, falls die Einwilligung des Patienten vorliegt.

Dabei wird man in gewissen Ausnahmefällen auch eine nur vermutete Einwilligung als ausreichend ansehen können, z. B. wenn infolge Bewußtlosigkeit eine ausdrückliche Einwilligungserklärung nicht eingeholt werden kann, eine sofortige Operation aber erforderlich ist, um das Leben zu erhalten oder schwere Nachteile für die Gesundheit zu vermeiden.

In derartigen Fällen wollte sich früher auch das RG. mit einer präsumierten Einwilligung begnügen [44]), obwohl es ja bekanntlich in der Einwilligung den alleinigen Grund der Straflosigkeit medizinisch indizierter Eingriffe sah. Umsomehr muß man heute für die Frage der Anwendbarkeit des § 226 a StGB. die vermutete Einwilligung der ausdrücklich erklärten Einwilligung gleichsetzen, weil ja jetzt nicht mehr die Einwilligung der tragende Rechtsgedanke der Straflosigkeit ist, sondern die ethische Berechtigung des Eingriffs und seine Uebereinstimmung mit den guten Sitten. Die Einwilligung ist daher heute nur noch eine von den Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit der Eingriff als sittengemäß angesehen werden kann. Begnügte sich daher früher das RG. mit einer nur präsumierten Einwilligung, so muß dies jetzt erst recht für zulässig erachtet werden.

Während nun bisher die Fragen der Sterilisation unter dem Oberbegriff der Körperverletzung zu behandeln waren, ist das seit dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 [15]) anders. Zunächst wird in der amtlichen Begründung [16]) zu § 14 [17]) dieses Gesetzes ausdrücklich erklärt, daß das Rechtsgebiet der aus Gründen der Erbgesundheit erfolgenden Sterilisierungen durch das Gesetz vom 14. Juli 1933 erschöpfend geregelt wird.

---

44) Ebenso insbesondere Mezger Strafr. S. 217/8, vgl. ferner v. Hippel Strafr. II S. 249.

15) Ueber die Vorgeschichte und die Gründe, die zu dem Erlaß dieses Gesetzes führten, vgl. S. 26 ff. dieser Arbeit.

16) Abgedruckt bei Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 167.

17) § 14 lautet: „Eine Unfruchtbarmachung, die nicht nach den Vorschriften dieses Gesetzes erfolgt, sowie eine Entfernung der Keimdrüsen sind nur dann zulässig, wenn ein Arzt sie nach den Regeln der ärztlichen Kunst zur Abwendung einer ernsten Gefahr für das Leben oder die Gesundheit desjenigen, an dem er sie vornimmt, und mit dessen Einwilligung vollzieht."

M. E. ist diese amtliche Begründung aber zu eng. Tatsächlich regelt das Gesetz nicht nur die Fragen der eugenischen Sterilisation, sondern darüber hinaus durch seinen § 14, wie sich aus dessen Wortlaut ergibt, das Problem der unfruchtbarmachenden Operationen einschließlich der Kastration überhaupt. Das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses ist daher für diese Fragen als lex speciali zu den allgemeinen Bestimmungen des StGB. über Körperverletzungen anzusehen. Die später in dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vorgesehene Entmannung ist weiter nichts als ein Spezialfall, in dem eine Entfernung der Keimdrüsen entgegen der Regel des § 14 des Gesetzes vom 14. Juli 1933 kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung zulässig ist.

M. E. ist es weiterhin unzutreffend, wenn Gütt-Rüdin[48]) bezüglich des § 14 und des dazugehörenden Artikels 8 der Ausführungsverordnung vom 5. Dezember 1933 den Satz prägen:

„Mit der Freigabe der medizinischen Indikation hat das Gesetz eine bisherige juristische Streitfrage und ärztliche Gewissensfrage entschieden."

Inwieweit die Freigabe der medizinisch indizierten Sterilisation eine juristische Streitfrage gewesen sein soll, ist nicht ersichtlich, denn daß eine wirklich zu Heilzwecken erforderliche Sterilisation vorgenommen werden durfte und genau so straffrei war wie jeder andere zu diesen Zwecken erforderliche Eingriff, war unbestritten. Zu der „ärztlichen Gewissensfrage der medizinischen Indikation" nimmt das Gesetz aber überhaupt nicht Stellung, bringt also auch keine Entscheidung. Gemeint sein kann doch höchstens die Frage, wann im Einzelfalle eine medizinische Indikation gegeben ist, worüber ja, wie erwähnt[49]), innerhalb der Aerzteschaft sehr verschiedene Meinungen bestehen. Damit beschäftigen sich aber — und mit vollem Recht — weder das Gesetz vom 14. Juli 1933 noch die Ausführungsbestimmungen vom 5. Dezember 1933. Diese Frage bleibt daher nach wie vor dem ärztlichen Gewissen und dem pflichtgemäßen Ermessen des einzelnen Operateurs überlassen.

Hingegen ist Gütt-Rüdin beizupflichten, wenn sie weiterhin[50]) ausführen, daß, wenn die medizinische Indikation unter Beachtung der Bestimmungen des § 14 des Gesetzes

---

48) Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 168.

49) Vgl. S. 6 dieser Arbeit.

50) Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 168.

zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vorgenommen wird, dies ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 54 StGB. sei, der die sonst vorhandene Rechtswidrigkeit eines Eingriffs außerhalb der Gründe und Vorschriften dieses Gesetzes beseitigt.

Die Zulässigkeit medizinisch indizierter Sterilisationen und Kastrationen ergibt sich daher nunmehr direkt aus dem Gesetz vom 14. Juli 1933. Es bedarf also für die Begründung der Straffreiheit dieser beiden Operationen nicht mehr eines Zurückgehens auf den § 226a StGB. oder die sonstigen vor Inkrafttreten der Novelle vom 26. Mai 1933 gemachten Versuche, die Straffreiheit ärztlicher Eingriffe zu erklären.

Erwähnenswert erscheint mir im übrigen noch, daß, obwohl dies in dem Gesetz nicht zum Ausdruck kommt, in den früher[51]) erwähnten Ausnahmefällen statt einer ausdrücklichen auch eine zu präsumierende Einwilligung als ausreichend anzusehen sein wird. Die Begründung ergibt sich m. E. aus ähnlichen Erwägungen, wie sie bereits bei der Frage der Anwendbarkeit des § 226a StGB. bei medizinisch indizierten Operationen im allgemeinen entwickelt wurden.[52])

Wenn früher das Reichsgericht bei Heileingriffen sich mit einer präsumierten Einwilligung begnügen wollte, und dies auch bei der Anwendung des § 226a StGB. aus den bereits erwähnten Gründen als zulässig anzusehen ist, muß auch hier der Begriff der Einwilligung in diesem weiteren Sinn gefaßt werden. Daß der § 14 des Ges. z. Verh. erbkr. Nachw. die Einwilligung des Patienten fordert, ist ja nur als Schutzvorschrift zu Gunsten des zu Operierenden aufzufassen. Der Zweck dieser Vorschrift würde also in ihr Gegenteil verkehrt, wenn in Eilfällen die „zur Abwendung einer ernsten Gefahr für das Leben oder die Gesundheit" erforderliche Operation nicht ausgeführt wird, weil der Patient z. B. infolge Bewußtlosigkeit seine Einwilligung nicht ausdrücklich erklären kann. Gegen nicht notwendige Sterilisation ist ja der Betreffende durch die übrigen Bestimmungen des § 14 des Ges. z. Verh. erbkr. Nachw. genügend gesichert. Abgesehen von rechtlichen Erwägungen entspricht diese Auffassung auch den Bedürfnissen der Praxis und führt zu durchaus befriedigenden Ergebnissen.

---

[51]) Vgl. S. 14 ff.

[52]) Vgl. S. 14 ff.

Zweiter Teil

II

Die Rechtslage aller unter der Herrschaft des StGB. aus **nicht** medizinischen Gründen vorgenommenen Sterilisationen war äußerst zweifelhaft. Insbesondere gilt dies für die Eingriffe, die aus eugenischen Gründen vorgenommen wurden. Während es, wie erwähnt, bei den aus medizinischen Gründen vorgenommenen Operationen bestritten war, ob hier der objektive Tatbestand einer Körperverletzung vorliege oder nicht, konnte dies bei den aus anderen Gründen vorgenommenen Eingriffen nicht zweifelhaft sein[53]. Eine eugenisch indizierte Sterilisation konnte daher nur straffrei sein, wenn ein Rechtfertigungs- oder Schuldausschließungsgrund vorlag.

Es lag naturgemäß nahe, diesen Rechtfertigungsgrund in der Einwilligung des zu Sterilisierenden zu sehen. In der Tat wurde dieser Standpunkt auch viel vertreten. Es tauchten hier aber sofort zwei Bedenken auf, nämlich: ob die Einwilligung in diesem besonderen Falle überhaupt als ausreichend anzusehen sei, und ferner, wie es mit der strafrechtlichen Wirksamkeit der von einem Minderjährigen, Schwachsinnigen oder dergl. erteilten Einwilligung stände. Während die erste Frage in zahllosen Abhandlungen behandelt worden ist, haben sich mit dem zweiten Problem nur relativ wenige näher beschäftigt, obwohl diese Frage für die eugenische Sterilisation ebenfalls eine außerordentliche Bedeutung hat.

Bezüglich der ersten Frage ist davon auszugehen, daß durch die Sterilisation eine **dauernde** Vernichtung der Fortpflanzungsfähigkeit eintritt und diese Folge von vornherein beabsichtigt ist. Es handelt sich daher um eine **absichtlich** zugefügte **schwere** Körperverletzung, die gemäß § 224/5 StGB. mit einer Mindeststrafe von 2 Jahren Zuchthaus bedroht ist.

---

[53]) Der einzige, der auch bei der eugenischen Sterilisation das Vorliegen einer Körperverletzung bestritt, war Lenz (Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 53, S. 52). Seine Begründung, dieser Eingriff sei deshalb keine Körperverletzung, weil weder der Verletzte noch die Gesellschaft dadurch einen „Schaden" erleiden, ist aber ebenso unzutreffend wie unjuristisch. Ob jemand einen Schaden erleidet oder nicht, ist für die Frage, ob eine Körperverletzung vorliegt oder nicht, nicht entscheidend. Außerdem läßt Lenz völlig unberücksichtigt, daß bei der Sterilisation von Frauen eine bestimmte Prozentzahl von Todesfällen unvermeidlich ist.

Nun war aber bereits zweifelhaft, ob die Einwilligung des Betroffenen genüge, um die Strafbarkeit einer Körperverletzung überhaupt auszuschließen, selbst wenn es sich nur um eine leichte Körperverletzung oder um eine Körperverletzung nach § 223a StGB. handelte.

Die höchstrichterliche Rechtsprechung war in dieser Hinsicht nicht eindeutig und gab berechtigten Anlaß zur Kritik[54]). Die Entscheidungen des Reichsgerichts zu dieser Frage waren derart, daß zwei so berufene Interpreten wie Kohlrausch und Ebermayer zu ganz verschiedenen Ergebnissen kamen. Kohlrausch[55]) betont mit Recht, daß die Entscheidungen des Reichsgerichts in dieser Frage eine klare Linie überhaupt vermissen lassen, kam aber nach eingehender Würdigung der verschiedenen Urteile[56]) im Endergebnis zu dem Resultat, daß nach dem Reichsgericht die Einwilligung genüge, um jede — also auch die schwere — Körperverletzung als nicht widerrechtlich erscheinen zu lassen, vorausgesetzt, daß Einwilligung vorlag und diese nicht gegen die guten Sitten verstieß. Kohlrausch betonte, daß das Reichsgericht diese letzterwähnte Voraussetzung allerdings in positiver Form nicht aufgestellt habe. Es wäre aber gar nicht anders möglich, als diesen Satz aus den Entscheidungen des Reichsgerichts herauszulesen[57]).

M. E. ist dieser Auffassung durchaus beizupflichten, insbesondere unter Berücksichtigung des Wortlauts[58]) einer neueren Entscheidung des Reichsgerichts aus dem Jahre 1928, die das Bayerische Oberste Landesgericht ausdrücklich dahin auslegte, daß nach dem Reichsgericht die Rechtswidrigkeit bei

---

[54]) Unzutreffend ist aber die Behauptung, von Kurt Schmidt (a. a. O. S. 19), daß das Reichsgericht „generell" bei Körperverletzung der Einwilligung eine rechtfertigende Wirkung versage. So klar war leider die Stellungnahme des Reichsgerichts nicht, wie aus den folgenden Ausführungen ersichtlich ist; vgl. zu der Frage der leichten Körperverletzung insbesondere noch das Urteil des Reichsgerichts vom 6. Nov. 1928 in J. W. 58, 1006.

[55]) Kohlrausch, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 387.

[56]) Insbesondere RGStr., 2, 442; 6, 661; 41, 392; 55, 188, sowie J. W. 1928, S. 2229.

[57]) Kohlrausch, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52 S. 390.

[58]) „Das RG hat bisher der Einwilligung des Verletzten . . . , jedenfalls nicht schlechthin die Wirkung zugesprochen, daß sie die Rechtswidrigkeit aufhebt. Die Einwilligung kann strafrechtlich nur dann von Bedeutung sein, wenn sie einem auch vom Strafrecht anerkannten Willen entspricht. Ein Wille aber, dessen Betätigung gegen die guten Sitten verstößt, wird vom Recht nicht anerkannt". vgl. J. W. 1928, S. 229.

einer mit Einwilligung des Verletzten vorgenommenen Körperverletzung ausgeschlossen sei, sofern nicht die Einwilligung und damit auch die Tat gegen die guten Sitten verstoße[59]).

Folgt man dieser Auslegung der Reichsgerichtspraxis, so war damit allerdings die Frage der Strafbarkeit der eugenischen Sterilisation zunächst nur auf eine andere Ebene verschoben, aber nicht gelöst; denn nun entstand die Frage, ob die Einwilligung zu einer eugenischen Sterilisation den guten Sitten, d. h. der Ansicht „aller gerecht und billig Denkenden" entsprach. Kohlrausch[60]) betonte, daß in dieser Frage von einer einheitlichen Weltanschauung keine Rede sein könne, vertrat aber persönlich die Auffassung, daß die eugenische Sterilisation als sittengemäß und daher straffrei anzusehen sei[61]). Zu dem gleichen Ergebnis kam Reuter[62]), der insbesondere in Uebereinstimmung mit Jersin[63]) auf den Umstand hinwies, daß das Verhalten des Staates als eine gewisse stillschweigende Billigung aufgefaßt werden müßte; denn obwohl viele Aerzte öffentlich in Zeitungen und Versammlungen über von ihnen vorgenommene eugenische Sterilisationen berichteten und zu weiteren derartigen Eingriffen aufforderten, sei niemals ein Arzt deswegen in Anklagezustand versetzt worden, wohl aber bei sog. Gefälligkeitsoperationen und sozialen Sterilisationen[64]).

In der Tat muß dieses unterschiedliche Verhalten des Staates auffällig erscheinen, und der von Reuter und Jersin hieraus gezogene Schluß erscheint durchaus begründet. Ging man also von der Prämisse aus, daß die Entscheidungen

---

59) Vgl. Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts in J. W. 1929, S. 1481 unter Berufung auf das Urteil des Reichsgerichts vom 3. Jan. 1928, abgedruckt in J. W. 1928, S. 229. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat seine Ansicht, daß eine den guten Sitten entsprechende Einwilligung auch bei Vorliegen einer schweren Körperverletzung genüge, um die Strafbarkeit auszuschließen, noch weiter damit begründet, daß die in § 224 StGB. angeführten schweren Folgen lediglich Straferhöhungsgründe seien und infolgedessen, wenn die Rechtswidrigkeit der Körperverletzung durch Einwilligung ausgeschlossen sei, das auch für den Fall der schweren Körperverletzung gelten müsse.

60) Kohlrausch, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. Bd. 52, S. 394.

61) Kohlrausch, ebenda, S. 387 u. S. 390; vgl. ferner seine Ausführungen auf der Tagung des Preußischen Landesgesundheitsrats (Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinalverwaltung, Bd. 38, S. 44).

62) Reuter, Sterilisation und Kastration, S. 198.

63) Jersin, a. a. O. S. 36.

64) Vgl. Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 423.

des Reichsgerichts dahin auszulegen seien, daß die Strafbarkeit auch bei schwerer Körperverletzung durch Einwilligung ausgeschlossen würde, falls diese Einwilligung den guten Sitten entspricht, so kam man zu dem m. E. zutreffenden Ergebnis, daß die eugenische Sterilisation als straffrei anzusehen war[65].

Zu dem entgegengesetzten Resultat mußte man kommen, wenn man der von Ebermayer[66] vertretenen Auffassung folgte, daß es nach dem Reichsgericht für die Frage der Wirksamkeit der Einwilligung darauf ankäme, ob es sich um eine leichte, gefährliche oder schwere Körperverletzung handele. Nur bei einer leichten Körperverletzung, die nur auf Antrag verfolgbar ist, und in gewissen Fällen der gefährlichen Körperverletzung, wollte nach seiner Ansicht das Reichsgericht die Strafbarkeit durch Einwilligung für ausgeschlossen ansehen, nicht aber bei der schweren Körperverletzung. Er hat diese Ansicht auch bei den Verhandlungen im Preußischen Landesgesundheitsrat vertreten[67]. Die gleiche Auffassung äußerte der Ministerialrat Schäfer[68] bei den Verhandlungen des Stafrechtsausschusses im Jahre 1930, denen er als Beauftragter des Reichsjustizministeriums beiwohnte.

Von ähnlichen Gedankengängen ging die bekannte Entscheidung des Oberlandesgerichts Celle[69] aus, das der Einwilligung in allen den Fällen eine unrechtausschließende Wirkung beilegen wollte, in denen durch die Körperverletzung das öffentliche Interesse nicht berührt werde.

In der Theorie wurde diese Auffassung, daß die Einwilligung nur bei der leichten und in einzelnen Fällen der gefährlichen Körperverletzung strafrechtliche Wirksamkeit habe,

---

[65]) Im Ergebnis übereinstimmend neuerdings Kurt Schmidt (a. a. O. S. 39), der von der Zwecktheorie ausgeht.

[66]) Vgl. seine Ausführungen bei der Tagung des Preußischen Landesgesundheitsrates (Veröffentl. a. d. Gebiete der Medizinalverwaltung, Bd. 38, Heft 5, S. 67) vgl. ferner Ebermayer im Leipziger Kommentar § 223 StGB. Anm. 9, S. 697, wo er zunächst unter Berufung auf RGStr. 2, 442 u. 6, 61 der Einwilligung bei Körperverletzung überhaupt eine unrechtausschließende Kraft versagt, dann aber erklärt, daß sich vom Boden des geltenden Rechts aus auch die z. B. von Frank vertretene Auffassung billigen lasse, daß die Einwilligung bei leichten und bestimmten Fällen der gefährlichen Körperverletzung (§ 223 a StGB.) die Widerrechtlichkeit ausschließe.

[67]) Veröffentl. a. d. Gebiete der Medizinalverw. Bd. 38, Heft 5, S. 67.

[68]) Verhandlungen d. Strafrechtsausschusses d. Reichstages 1930, 2. Sitzung, S. 7.

[69]) Goltd. Arch. für Strafrecht, Bd. 63, S. 142.

insbesondere noch von Frank[70], Lobe[71] und Honig[72] vertreten.

Hiernach wäre also die eugenische Sterilisation, bei der es sich ja um eine schwere Körperverletzung handelt, trotz Einwilligung stets als strafbar anzusehen gewesen.

Folgte man hingegen denjenigen, allerdings sehr in der Minderzahl befindlichen Schriftstellern, die wie Olshausen[73] und Binding[74] bei jeder Art von Körperverletzung die Rechtswidrigkeit durch Einwilligung für ausschließbar erachteten und dabei die Frage, ob die Einwilligung den guten Sitten entsprach, überhaupt nicht erörterten, so kam man wiederum zu dem Ergebnis, daß bei Einwilligung jede Sterilisation, gleichgültig, aus welchen Gründen sie erfolgte, als straflos anzusehen war.

Auch die Zwecktheorie brachte keine eindeutige Lösung. Abgesehen davon, daß das Reichsgericht — wie erwähnt — diese Theorie ausdrücklich abgelehnt hatte[75], waren auch ihre Anhänger untereinander wieder uneins in der Frage, ob die Sterilisation das geeignete Mittel zur Erreichung eines staatlich anerkannten Zweckes sei. Der bekannteste Vorkämpfer der eugenischen Sterilisation – Boeters[76] – stützte sich bei seinen Behauptungen von der Straflosigkeit der eugenischen Sterilisation gerade auf die Zwecktheorie, da er ebenso wie Jersin[77] beide Voraussetzungen als gegeben ansah. Krug[78] hingegen, der ebenfalls von der Zwecktheorie ausging, bejahte zwar die Frage, daß der mit dem Eingriff bezweckte Erfolg einem staatlich anerkannten Zweck diente, war aber der Ansicht, daß unsere erbbiologischen Kenntnisse einen derartigen Eingriff nicht rechtfertigten. Er verneinte daher die Angemessenheit des Mittels und kam mithin zu dem Resultat, daß die Sterilisation aus eugenischen Gründen strafbar sei.

Zusammenfassend läßt sich also feststellen, daß unter der Herrschaft des Strafgesetzbuches die Frage der Strafbarkeit

---

70) Frank, Vorbem. zum 4. Abschnitt III.

71) Lobe im Leipziger Komm. Einl. S. 18.

72) Honig, a. a. O. S. 126.

73) Olshausen, a. a. O. Bd. 1, S. 209, Bd. 2, S. 1012.

74) Binding, Handbuch des Strafrechts, Bd. 1, S. 724, Lehrbuch S. 44.

75) Vgl. RGSt. Bd. 61, S. 253.

76) Boeters, Aerztliches Vereinsblatt, Nr. 1305, S. 99 ff. Im Ergebnis übereinstimmend neuerdings Kurt Schmidt, a. a. O. S. [illegible].

77) Zustimmend Jersin, a. a. O. S. 35 ff.

78) Krug, a. a. O. S. 56.

der eugenischen Sterilisation nicht eindeutig zu lösen war[79]) daß aber wohl die überwiegende Meinung dahin ging, daß derartige Eingriffe als strafbar anzusehen seien, wie dies auch in der bekannten Entschließung des Preußischen Landesgesundheitsrats zum Ausdruck kam[80]).

Ungelöst blieb auch die eingangs bereits erwähnte Schwierigkeit, daß es sich bei der eugenischen Sterilisation für gewöhnlich um die Einwilligungserklärungen von Personen handelt, die in mehr oder minder starkem Maße in ihrer Urteilsfähigkeit herabgesetzt und zum Teil entmündigt sind oder unter Pflegschaft stehen. Da diese Frage keine prinzipielle Bedeutung hat und durch die Entwicklung überholt ist, will ich nur kurz darauf eingehen.

Im allgemeinen bestand darüber Einigkeit[81]), daß die Frage der strafrechtlichen Wirksamkeit einer Einwilligungserklärung nicht davon abhängt, ob der Betreffende die Geschäftsfähigkeit nach BGB. besitzt, sondern es lediglich darauf ankommt, ob der Betreffende die genügende Urteilsfähigkeit hat, um die Bedeutung seiner Erklärung zu erkennen[82]) und einen „für die Gebote und Verbote des Strafrechts beachtlichen Willen zu bilden vermag“[83]).

Danach wäre also diese Frage von Fall zu Fall zu prüfen und danach zu entscheiden gewesen, ob die Einwilligung als strafrechtlich wirksam anzusehen war. Völlig un-

---

[79]) Dies war augenscheinlich auch der Standpunkt des Reichsjustizministeriums selbst; vgl. die Ausführungen des Ministerialrats Dr. Schäfer, die dieser als Vertreter des R. J. M. bezüglich der eugenischen und sozialen Sterilisation machte (Pfundtner-Neubert, a. a. O. Bd. 1, II c 6, S. 12).

[80]) In seiner Begründung zum Entwurf eines Sterilisationsgesetzes erklärte der Preußische Landesgesundheitsrat als Ergebnis der bereits mehrfach erwähnten Tagung im Juli 1932, an der die namhaftesten Juristen teilgenommen hatten, ausdrücklich:

„Nach der heute herrschenden Rechtsprechung gilt jede nicht medizinisch begründete Sterilisation als rechtswidrige schwere Körperverletzung im Sinne des StGB. und zwar auch bei Einwilligung der zu sterilisierenden Person.“ Vgl. Veröffentl. a. d. Gebiete der Medizinalverwaltung Bd. 38, Heft 5, S. 112.

[81]) a. A. Zitelmann und Fischer, die davon ausgingen, daß die Einwilligung als ein Rechtsgeschäft anzusehen sei und ihre Gültigkeit daher nach den Regeln der BGB. zu beurteilen wäre; vgl. Zitelmann, Archiv Ziv. Praxis, Bd. 99, S. 42; Fischer, a. a. O. S. 271.

[82]) Vgl. Kohlrausch, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52; Lobe, Leipziger Komm., Einl. A III 13, S. 19; Gerngroß, a. a. O. S. 31.

[83]) RGSt. Bd. 61 S. 252; vgl. ferner RGSt. 2, 442; 10, 372.

wirksam sind mithin die Erklärungen derjenigen Geistesschwachen und Minderjährigen, die keine genügende Urteilsfähigkeit besitzen oder die infolge Geistesschwachheit überhaupt geschäftsunfähig sind. Hier entstand nun die weitere Frage, ob an ihrer Stelle der gesetzliche Vertreter rechtswirksam eine Einwilligungserklärung abgeben könnte.

Im allgemeinen wurde die Ansicht vertreten, daß der Vormund dazu nicht berechtigt sei, und als Begründung angegeben, daß es die Aufgabe des Vormundes sei, für die Interessen des Mündels zu sorgen, eine eugenische Sterilisation aber nicht im Interesse des Mündels, sondern im Interesse der Allgemeinheit vorgenommen werde[84]).

Ferner wurde geltend gemacht, daß die Zeugungsfähigkeit und der Zeugungswille ein jus personalissimum sei, bei dem es ebensowenig wie bei der Eheschließung eine Stellvertretung in Bezug auf die Einwilligung geben könne[85]). Auch das Vormundschaftsgericht könne keine rechtsgültige Einwilligung abgeben, da es nur im Interesse des Mündels, aber nicht im Interesse der Allgemeinheit zu handeln habe[86]).

Anderer Ansicht war Reuter[87]), dem ich mich bezüglich dieser Frage anschließe. Er ging mit Recht davon aus, daß der Vormund seinen Aufgaben- und Pflichtenkreis durch den Staat, d. h. durch die Allgemeinheit erhalten habe und infolgedessen die Interessenvertretung seines Mündels nur im Einklang mit den Interessen der Allgemeinheit vornehmen dürfe. Daher sei der Vormund auch in der Lage, für eine eugenische Sterilisation an Stelle des Bevormundeten die erforderliche Einwilligung zu erteilen. Reuter betonte jedoch, daß die Rechtslage in diesem Falle de lege lata zweifelhaft sei, und schlug daher vor, den Vormund durch Gesetz zu ermächtigen, in derartigen Fällen die Einwilligung zu geben.

---

84) So im wesentlichen übereinstimmend Graf zu Dohna, Mitteilg. d. J. K. V., Bd. 6, S. 79; Gaupp, a. a. O., S. 154; Jersin a. a. O. S. 39; Heimberger, a. a. O. S. 161; anderer Ansicht u. a. Dehnow, a. a. O. S. 192, der der Ansicht war, daß die eugenische Sterilisation auch im Interesse des Bevormundeten liege und der Vormund daher berechtigt sei, seine Einwilligung zu erteilen! — Im Ergebnis übereinstimmend Kurt Schmidt, a. a. O. S. 36 ff., der jedoch die Einschränkung macht, daß der Vormund hierbei nicht gegen den ausgesprochenen Willen seines Mündels handeln dürfe.

85) Vgl. z. B. Graf zu Dohna, Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6, S. 79 und die dort zitierte Literatur.

86) § 1837 BGB.!

87) Reuter, Sterilisation und Kastration S. 223.

Unbestritten ist jedenfalls, daß unter der Herrschaft des StGB. vielfach Sterilisationen mit Einwilligung des Vormundes oder des Vormundschaftsgerichts gemacht worden sind[88]. Fetscher[89] stellte gelegentlich einer Rundfrage 6 Fälle aus den Jahren 1928/29 fest, in denen Minderjährige und Entmündigte aus eugenischen oder aus sozialen Gründen sterilisiert wurden, nachdem die Einwilligungen des Vormundes und des Vormundschaftsgerichts nachgesucht und auch erteilt worden waren[90]. Daß trotz dieser Einwilligungen die Rechtslage recht zweifelhaft war, bedarf nach den vorstehenden Ausführungen keiner weiteren Begründung.

Die erste Novelle zum StGB., die nach der nationalsozialistischen Revolution erfolgte, brachte auf dem so lange umstrittenen Gebiet der Strafbarkeit von Körperverletzungen durch den neu eingeführten § 226a StGB. eine Klärung. Für die strafrechtliche Beurteilung der eugenischen Sterilisation kam es nunmehr lediglich darauf an, ob bei Vorliegen der Einwilligung des Patienten ein derartiger Eingriff den guten Sitten entsprach oder nicht. Für die Entscheidung dieser Frage war zu berücksichtigen, daß die Einfügung des § 226a StGB. in verschiedenen Veröffentlichungen ausdrücklich mit dem Hinweis begründet wurde, daß hierdurch die Möglichkeit zur freiwilligen Sterilisation zu eugenischen Zwecken und zur freiwilligen Kastration bei Sittlichkeitsverbrechern gegeben werden sollte. Außerdem wurde die Novelle von einer Regierung beschlossen, die hauptsächlich aus Nationalsozialisten bestand. Die NSDAP und insbesondere Hitler[91] war aber schon immer für die

---

[88] Z. B. von dem Zwickauer Arzt Dr. Boeters; vgl. Kurt Schmidt, a. a. O. S. 36. An anderer Stelle (a. a. O. S. 32) erwähnt Schmidt — leider ohne genauere Angabe — daß in den Thüringischen Landesanstalten mit Einwilligung des Patienten und des Thüringischen Ministeriums (??) 27 Sterilisationen vorgenommen worden seien.

[89] Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 419.

[90] In einem anderen Falle hatte das Vormundschaftsgericht es abgelehnt, die Einwilligung zu erteilen, mit der Begründung, daß hierfür der Vormund zuständig sei.

[91] Vgl. Hitler „Mein Kampf", Bd. I, S. 279: „Wer körperlich und geistig nicht gesund und würdig ist, darf sein Leid nicht im Körper seines Kindes verewigen. Der Staat muß Sorge tragen, daß nur, wer gesund ist, Kinder zeugen darf. Die Forderung, daß defekten Menschen die Zeugung anderer, ebenso defekter Nachkommen unmöglich gemacht wird, ist eine Forderung klarster Vernunft und bedeutet in ihrer planmäßigen Durchführung die humanste Tat der Menschheit. Sie wird Millionen von Unglücklichen unverdiente Leiden ersparen, in der Folge aber zu einer steigenden Gesundung überhaupt führen."

Bekämpfung der Entartungserscheinungen durch Einführung der eugenischen Sterilisation und zwar sogar in Form der Zwangssterilisation eingetreten [92]).

Dem Willen des Gesetzgebers mußte es daher durchaus entsprechen, wenn Sterilisationen aus eugenischen Gründen vorgenommen wurden.

Aber auch die Allgemeinheit stand mit Ausnahme der katholischen Kirche [93]) derartigen Eingriffen nicht mehr ablehnend gegenüber. Gerade aus den Kreisen der Aerzteschaft und den an diesen Fragen interessierten Kreisen der Bevölkerung waren ja die Anregungen zu einem derartigen Vorgehen an die Regierung herangetragen worden.

So hatten Ende 1932 die großen deutschen Aerzteorganisationen sich in einer Eingabe an das Reichsinnenministerium für den alsbaldigen Erlaß eines Gesetzes zur Regelung der Sterilisation aus eugenischen Gründen eingesetzt [94]). Die weitere Oeffentlichkeit war insbesondere durch das Vorgehen von Dr. Boeters angeregt worden, sich mit diesen Fragen zu beschäftigen. Die anfängliche Ablehnung hatte mehr und mehr der Erkenntnis Platz gemacht, daß ein Eingreifen unerläßlich sei und die eugenische Sterilisation das einzige in Betracht kommende Mittel wäre, um dem Ueberhandnehmen der Minderwertigen zu steuern. In Erkenntnis dieser Tatsache hatte besonders in den letzten drei Jahren vor der nationalsozialistischen Revolution eine ganze

---

[92]) Vgl. ferner die Ausführungen des damaligen nationalsozialistischen Landtagsabgeordneten, jetzigen Staatsrats im Preußischen Innenministerium, Dr. Conti, bei den Verhandlungen des Preußischen Landesgesundheitsrats (Veröffentl. a. d. Gebiete der Medizinalverwaltung, Bd. 38, S. 59; vgl. auch S. 92).

[93]) Früher hielten einzelne bekannte katholische Theologen beim Vorliegen gewisser Voraussetzungen eine Sterilisation für sittlich erlaubt (vgl. z. B. das 1927 erschienene Werk von J. Mayer „Gesetzliche Unfruchtbarmachung Geisteskranker"). Jetzt richtet sich die Stellungnahme der katholischen Geistlichkeit nach der am 31. 12. 1930 bekanntgegebenen Enzyklika des Papstes „Ueber die christliche Ehe". Eine vollkommen klare Stellungnahme zu dem Sterilisationsproblem läßt sie allerdings vermissen (vgl. Hesse, a. a. O. S. 25). Muckermann, der als Eugeniker und zugleich katholischer Priester in diesem Falle als besonders berufener Interpret anzusehen ist, kommt im Endergebnis zu dem Resultat, daß nach der Enzyklika die freiwillige eugenische Sterilisation nicht als erlaubt anzusehen sei, daß aber andererseits die katholische Kirche dem Staat das Recht zugestehen müsse, die eugenische Sterilisation gesetzlich zu regeln (vgl. Muckermann in dem von Just herausgegebenen Buch: Eugenik und Weltanschauung).

[94]) Hesse, a. a. O. S. 24.

Anzahl von Verbänden sich in Eingaben an die Behörden für die eugenische Sterilisation ausgesprochen[95]). Von den großen politischen Parteien hatten sich, wie erwähnt, in besonders starkem Maße die Nationalsozialisten für die eugenische Sterilisation eingesetzt. Aber auch die Deutschnationalen hatten die Forderung der alsbaldigen gesetzlichen Regelung der eugenischen Sterilisation als vordringlich in ihr Arbeitsprogramm aufgenommen, und auch von den Sozialdemokraten setzten sich einzelne Gruppen für eine eugenische Sterilisation ein[96]).

Man muß daher zu dem Ergebnis kommen, daß die Schaffung des § 226 a StGB. gerade auch bezüglich der hier interessierenden Fragen der eugenischen Sterilisation der Meinung des weitaus überwiegenden Teils der Bevölkerung entsprach und dieser Meinung die erforderliche gesetzliche Grundlage gab. Daher mußte die Vornahme von Sterilisationen, die aus eugenischen Gründen erforderlich waren, als den guten Sitten entsprechend gemäß § 226 a StGB. nicht nur als straflos, sondern darüber hinaus als im Interesse der Allgemeinheit erwünscht angesehen werden.

Leider stand nun aber nicht fest, in welchen Fällen eine eugenische Sterilisation erforderlich war. Die Ansichten der Mediziner, bei welchen Krankheiten die Unfruchtbarmachung geboten sei, gingen außerordentlich stark auseinander, insbesondere, weil bis auf den heutigen Tag bei einer ganzen Anzahl von Krankheiten nicht eindeutig geklärt ist, ob sie auf Vererbung zurückzuführen sind, und bejahendenfalls, in welchem Umfang eine Vererbung stattfindet. Es bestand daher die Gefahr, daß von manchen Aerzten im besten Glauben allzu radikal vorgegangen werden würde.

Es tauchte ferner eine ganze Anzahl von neuen Problemen auf, die unbedingt geklärt werden mußten, bevor man an eine Sterilisation in größerem Umfange herangehen konnte. Beispielsweise gingen manche Aerzte, weil die Operation bei dem Manne ja sehr viel einfacher ist als bei der Frau, dazu über, in Fällen, in denen bei einem Ehepaar aus erbbiologischen Gründen Nachkommenschaft unerwünscht war, an Stelle der kranken Frau den gesunden Ehemann zu sterilisieren[97]). Ferner bedurfte die Frage einer Klärung

[95]) Näheres vgl. Hesse, a. a. O. S. 24 ff.

[96]) Hesse, a. a. O. S. 26.

[97]) Auch Graf zu Dohna hatte dieses Verfahren bei beiderseitiger Zustimmung der Ehegatten in seinen der J. K. V. vorgelegten Leitsätzen vorgeschlagen; vgl. Mitteilungen der J. K. V., Bd. 68 S. 62.

in welchen Fällen die Einwilligung des Kranken durch eine Erklärung des gesetzlichen Vertreters ersetzt werden konnte u. a. m..

Es zeigte sich bald, daß eine einwandfreie Lösung des ganzen Sterilisationsproblems sich nur erreichen ließ, wenn man die Sterilisationsfrage aus dem Problem der Körperverletzung überhaupt herausnahm und sie in einem eigenen Gesetz ordnete. Dies geschah in dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. 7. 1933, das am 1. 1. 1934 in Kraft getreten ist, und durch das die zwangsweise Sterilisation gewisser Kategorien von Erbkranken eingeführt wurde.

Bevor ich auf die Rechtslage eingehe, wie sie durch dieses Gesetz geschaffen ist, seien kurz die Gründe behandelt, die zu dem Erlaß des Gesetzes führten. Hieraus ergibt sich zugleich die ungeheure Wichtigkeit, die das Problem der Unfruchtbarmachung aus eugenischen Gründen für das ganze deutsche Volk hat und die es verständlich und begründet erscheinen läßt, daß die nationalsozialistische Regierung schon wenige Monate nach der Machtübernahme diese Fragen in einem besonderen Gesetz regelte.

Die eugenische Sterilisation dient, wie erwähnt, der Verhinderung einer biologisch bedenklichen Nachkommenschaft. Die großen Fortschritte, die die Vererbungswissenschaft gerade im letzten Jahrzehnt gemacht hatte, hatten immer deutlicher gezeigt, welche außerordentlichen Gefahren der Volksgesundheit durch die sog. Erbkrankheiten drohen. Es gibt eine große Anzahl von Körper- und Geisteskrankheiten, die sich n u r durch Vererbung fortpflanzen. Dazu gehört insbesondere der größte Teil der gefährlichsten, für gewöhnlich unheilbaren Geisteskrankheiten, sowie gewisse auf Vererbung zurückzuführende schwere körperliche Mißbildungen und die erbliche Blindheit und Taubheit, die aber für die Fragen der eugenischen Sterilisation nicht im entferntesten die Bedeutung haben wie die geistigen Erkrankungen.

Entsprechend dem Zweck der Arbeit ist ein Eingehen auf die rein medizinischen Fragen des Wesens der Vererbung, der verschiedenen Arten des Erbgangs und der Manifestationshäufigkeit der einzelnen Erbkrankheiten bei den Kindern Erbkranker nicht am Platze. Es seien hier nur kurz die Vererbungsziffern der wichtigsten Erbkrankheiten wiedergegeben, um die Bedeutung dieses Problems für die Allgemeinheit zu zeigen.

Die weitaus verbreitetste Erkrankung ist der Schwachsinn, der zum größten Teil[98]) erblich bedingt ist, wobei man im großen und ganzen den sog. angeborenen Schwachsinn als erblichen Schwachsinn ansehen kann[99]). Von den Kindern Schwachsinniger sind, wenn beide Eltern schwachsinnig sind, etwa 77 %, wenn nur ein Elternteil schwachsinnig ist, etwa 33 % ebenfalls schwachsinnig[100]).

Zahlenmäßig erheblich geringer, in ihren sozialen Auswirkungen aber ebenso bedenklich sind die schizophrenen Erkrankungen, die infolge der bei ihnen auftretenden Zerstörung der Persönlichkeit in der Mehrzahl der Fälle Anstaltsbehandlung erforderlich machen. Etwa 70—75 % aller hospitalisierten Geisteskranken besteht aus Schizophrenen[101]) Leidet nur ein Elternteil an Schizophrenie, so werden etwa 9—10 % der Kinder ebenfalls schizophren, und 40 % erkranken an verwandten seelischen Leiden, die man unter dem Sammelbegriff schizoid zusammenfaßt. Sind beide Eltern erkrankt, so werden etwa 53 % der Kinder schizophren und weitere 29 % schizoid[102]).

Bei dem manisch-depressiven Irresein erkranken, wenn ein Elternteil krank ist, etwa ein Drittel der Kinder an dem gleichen Leiden, und ein weiteres Drittel ist in mehr oder minder starkem Maße seelisch abnorm. Sind beide Eltern manisch-depressiv, so sind — von geringen Ausnahmen abgesehen — alle Nachkommen krank und zwar zu zwei Dritteln wieder manisch-depressiv[103]).

Bei der erblichen Epilepsie ist die Vererbungsziffer ungefähr die gleiche wie bei der Schizophrenie.

Während nun auf einer niedrigeren Kulturstufe derartige Kranke zu einem großen Teil gar nicht zur Fortpflanzung gelangen, weil sie schon in einem frühen Lebensalter zugrundegehen, wird heutzutage diese negative Auslese der Natur durch die modernen Wohlfahrtseinrichtungen zum

---

[98]) Nach Gaupp (a. a. O. S. 165), Lange (a. a. O. S. 28) und anderen Forschern ist der Schwachsinn ganz überwiegend auf Vererbung zurückzuführen. Andere nehmen wiederum an, daß nur in etwa der Hälfte aller Fälle eine Vererbung vorliegt.

[99]) Vgl. über diese Frage im einzelnen Luxemburger, a. a. O., sowie Staemmler, a. a. O. S. 103.

[100]) Gaupp, a. a. O. S. 166; Luxemburger, a. a. O. S. 434/5.

[101]) Staemmler, a. a. O. S. 101 unter Berufung auf Kankeleit.

[102]) Lange, a. a. O. S. 32; Rüdin, a. a. O. S. 52; Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 413.

[103]) Lange, a. a. O. S. 38, in Uebereinstimmung mit den anderen vorher genannten Forschern.

größten Teil verhindert. Die Zahl der geistig und körperlich Minderwertigen ist daher in allen Kulturländern in starkem Steigen begriffen, zumal die Anormalen im allgemeinen eine erheblich höhere Zahl von Nachkommeen haben als der gesunde Teil der Bevölkerung[104]. Dies hängt damit zusammen, daß die Anormalen sich in ihren Geschlechtsbeziehungen keinerlei Beschränkung auferlegen, während andererseits die hochwertigen Familien im allgemeinen um so bereitwilliger auf eine Mehrzahl von Kindern verzichten, je höher das soziale Niveau ist, auf dem sie stehen oder das sie anstreben. In den sozial höchsten Schichten trat diese Erscheinung bereits um die Jahrhundertwende in Erscheinung und nicht erst, wie vielfach angenommen wird, in den Nachkriegsjahren. Die wirtschaftliche Notlage der Kriegs- und Nachkriegszeit bewirkte aber, daß dieser Prozeß immer weitere Schichten der höherwertigen Bevölkerung erfaßte und sich jetzt nicht nur auf den Mittelstand, sondern auch auf den Handwerkerstand, ja nach den Feststellungen M u c k e r m a n n s sogar schon auf Teile der Landbevölkerung ausgedehnt hat. Diese Tatsachen ergeben sich aus einer großen Reihe von Einzeluntersuchungen sowie insbesondere auch aus den vom Kaiser-Wilhelm-Institut in den Jahren 1930—1932 auf Grund neuer Untersuchungsmethoden gewonnenen Ergebnissen[105].

Diese Differenzierung in der Fortpflanzung ist aber in ihren Auswirkungen auf die Bevölkerungsbewegung mindestens ebenso bedenklich wie das Sinken der Geburtsrate im allgemeinen. Da andererseits die Anormalen, wie erwähnt, eine viel höhere Nachkommenzahl haben, bestand die große Gefahr, daß, wie die amtliche Begründung zu dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses betont, ohne ein energisches Eingreifen des Staates das krankhafte Erbgut das gesunde Erbgut in 2—3 Generationen vollkommen überwuchert haben würde.

Außerdem stellt aber die Versorgung und Verpflegung der Anormalen eine außerordentlich starke finanzielle Belastung dar. Charakteristisch für die materialistische Einstellung der Nachkriegszeit war übrigens, daß diese finan-

———

104) Vgl. z. B. die Begründung des Preuß. Landesgesundheitsrats zu dem von ihm im Jahre 1932 vorgeschlagenen Sterilisationsgesetz. Veröffentlichungen a. d. Gebiete der Medizinalverwaltung, Bd. 38, Heft 5, S. 110.

105) Vgl. hierzu im einzelnen Burgdörfer: Volk ohne Jugend, sowie die auf der Tagung des Preuß. Landesgesundheitsrats erörterten Untersuchungen von Lotze, Prohein, Muckermann u. a. m.

zielle Seite der Angelegenheit vielfach sehr stark in den Vordergrund gestellt wurde, während in Wirklichkeit eine Bekämpfung des Anormalen-Elends in erster Linie wegen der Gefahr der Rassenverschlechterung erfolgen muß.

Erwähnt sei, daß im Jahre 1929 in deutschen Anstalten insgesamt 220 000 Geisteskranke untergebracht waren, unter denen sich etwa 85—90 % Erbkranke befanden[106]). Dabei handelte es sich aber nur um die schwereren Fälle. Unbestritten ist, daß die Mehrzahl der Geisteskranken in Freiheit lebt. Diese sind aber zweifellos in erbbiologischer Hinsicht weit gefährlicher als die hospitalisierten Geisteskranken, die durch ihre Internierung für mehr oder minder lange Zeitdauer sowieso von der Fortpflanzung ausgeschlossen sind, während die nicht anstaltsbedürftigen, aber in Bezug auf die Rassenverschlechterung genau so gefährlichen Fälle von Geisteskrankheiten, insbesondere von Schwachsinn leichten und mittleren Grades vielfach zur Ehe kommen. Für die Gesamtzahl der Geisteskranken in Deutschland gibt es keine genauen Ziffern. Ostermann[107]) rechnet allein mit etwa 600 000 Schwachsinnigen und 280 000 Schizophrenen. Die Gesamtzahl der Geisteskranken dürfte daher mit etwa 1 Million nicht zu hoch gegriffen sein[108]), insbesondere wenn man berücksichtigt, daß eine Autorität wie Lenz[109]) die Zahl allein der Schwachsinnigen auf 1½ % der Gesamtbevölkerung, d. h. auf rund eine Million schätzt.

Bezüglich der durch die Anormalen verursachten Kosten sei erwähnt, daß die direkten Ausgaben durchschnittlich auf etwa 220—250 Millionen geschätzt werden[110]), während die indirekten Kosten statistisch kaum zu erfassen sind, aber sicher das Mehrfache dieser Summe betragen[111]).

Daß im Interesse der Allgemeinheit die Weiterverbreitung der Erbkrankheiten mit allen Mitteln verhindert werden muß, wurde und wird allseitig anerkannt. Ueber die Frage, welches das hierzu geeignetste Mittel sei, bestanden aber

---

[106]) Statistisches Jahrbuch 1931, S. 412.

[107]) Ostermann, Negative Eugenik, in Medizinische Welt 1932 Nr. 49 u. 50.

[108]) Vgl. dazu auch Gaupp a. a. O. S. 160; Hesse, a. a. O. S. 22, die zu ähnlichen Schätzungen kommen.

[109]) Lenz, zitiert nach Staemmler a. a. O. S. 103.

[110]) Vgl. z. B. Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss. Bd. 52, S. 407.

[111]) Tiralla, (Volk und Rasse, Jahrg. 1933, Heft 5, S. 162) schätzte die Gesamtkosten einschl. der indirekten Kosten auf etwa 700 Millionen Mark pro Jahr.

weitgehende Meinungsverschiedenheiten. Eheverbote und die Einführung von Gesundheitsattesten haben sich — wie dies nicht anders zu erwarten war — als vollkommen zwecklos erwiesen[112].

Es gibt nur zwei Wege, die Fortpflanzung der Minderwertigen zu verhindern, nämlich ihre Verwahrung während der Dauer der Zeugungsfähigkeit in geschlossenen Anstalten und die isolierte Ausschaltung ihrer Fortpflanzungsfähigkeit durch die Sterilisation. Daß die Sterilisation einen starken Eingriff in die allerpersönlichsten Rechte des Individuums darstellt, ist zweifellos. Infolgedessen war die Frage ihrer Berechtigung außerordentlich stark umstritten, und von vielen Seiten wurde die Zwangsverwahrung als die mildere Form des Schutzes der Gesellschaft gegen die Minderwertigen empfohlen. Es mag dahingestellt bleiben, ob eine derartige Zwangsverwahrung wirklich milder ist[113]. Entscheidend gegen eine derartige Zwangsasylierung spricht, daß sie aus finanziellen Gründen überhaupt nicht durchzuführen ist, denn schon die Kosten für die jetzt in den Anstalten untergebrachten Minderwertigen haben eine angesichts der finanziellen Notlage kaum noch zu verantwortende Höhe erreicht. Es bleibt daher als einzig mögliches Mittel nur die Sterilisation übrig.

Im Auslande existieren zum Teil bereits seit mehreren Jahrzehnten Sterilisationsgesetze. Bahnbrechend auf diesem Gebiete war Amerika, in dem die ersten derartigen Gesetze bereits im Jahre 1907 im Staate Indiana geschaffen wurden. Heute bestehen in über der Hälfte der 48 Staaten von Nordamerika Sterilisationsgesetze, in Europa u. a. in Polen, Dänemark und dem Schweizer Kanton Waadt[114]. Außerdem liegen in vielen Kulturstaaten Gesetzentwürfe über die Einführung der eugenischen Sterilisation vor, z. B. in England, Schweden, Norwegen u. a. m.[115].

Auch in Deutschland beschäftigten sich bereits vor der nationalsozialistischen Revolution viele Kreise mit dem Problem der eugenischen Sterilisation. Besonders wurden die hiermit zusammenhängenden Fragen gefördert durch die Ver-

---

112) Vgl. Gaupp, a. a. O. S. 167.

113) Dagegen z. B. mit überzeugenden Argumenten Reuter, Sterilisation und Kastration, S. 88 ff.; ebenso Gaupp, a. a. O. S. 164, Hesse, a. a. O. S. 22, Kurt Schmidt, a. a. O. S. 31.

114) Schmidt, a. a. O. S. 58 ff., gibt eine sehr gute Uebersicht über die Einzelheiten der verschiedenen Gesetze, die z. T. sehr große Unterschiede zeigen.

115) Vgl. Schmidt, a. a. O. S. 81 ff.

handlungen eines aus über hundert Wissenschaftlern aller in Betracht kommenden Wirtschaftsgebiete zusammengesetzten Ausschusses des Preuß. Landesgesundheitsrates im Jahre 1932[116]) und — nach der juristischen Seite hin — durch die Tagung der Internationalen Kriminalistischen Gesellschaft Ende 1932[117]). Daß auf diesem Gebiete etwas geschehen mußte, darüber war man sich in beiden Gremien einig. Der Kampf ging in der Hauptsache um die Frage, ob die Zwangssterilisation eingeführt oder die freiwillige Sterilisation aus eugenischen Gründen gefördert werden sollte, sowie um die Frage der Zulässigkeit der eugenischen Sterilisation de lege lata.

Wie in früherem Zusammenhang erwähnt, war die Rechtslage der eugenischen Sterilisation recht zweifelhaft, und meistens wurde die Auffassung vertreten, daß sie nach den geltenden Bestimmungen strafbar sei. Es wäre daher im Interesse der eugenischen Bestrebungen bereits ein großer Schritt vorwärts gewesen, wenn bezüglich der freiwilligen eugenischen Sterilisation eine klare Rechtslage geschaffen worden wäre. Die Zulassung der freiwilligen eugenischen Sterilisation wurde daher vielfach auch von solchen Forschern empfohlen, die grundsätzlich für die Einführung der Zwangsterilisation waren, aber, wie Kohlrausch[118]), die Auffassung vertraten, daß der sofortige Uebergang zur Zwangssterilisation ein unorganischer Schritt sei, der kaum durchzusetzen wäre. Auch über die rein technische Frage, ob die freiwillige eugenische Sterilisation im Rahmen des Problems der Körperverletzung geregelt werden sollte oder in einem besonderen Gesetz, war man sich nicht einig.

Es wurde lange Zeit nicht klar erkannt, daß es sich bei der Frage der eugenischen Sterilisation weniger darum handelte, einen Unrechtausschließungsgrund zu finden, der die Strafbarkeit der durch die Sterilisation begangenen Körperverletzung ausschließt, als vielmehr darum, daß der Verwaltung und dem Staat ein vollkommen neuer Aufgabenkreis erwuchs, der dringend einer alsbaldigen gesetzlichen Regelung bedurfte. Kohlrausch[119]) war wohl einer der ersten, der

---

[116]) Bezüglich Einzelheiten vgl. den ausführlichen Sitzungsbericht in dem Sonderheft Nr. 5 der Veröffentlichungen a. d. Gebiete der Medizinalverwaltung Bd. 38, S. 1 — 112.

[117]) Vgl. Mitteilungen der J. K. V. Bd. 6.

[118]) Kohlrausch, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 401.

[119]) Kohlrausch, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 396. Ebenso Graf zu Dohna, Mitteilungen der J. K. V. Bd. 6, S. 66.

immer und immer wieder auf diesen Umstand hinwies und betonte, daß es sich hier weniger um ein rein juristisches Problem als um die Lösung einer neuen Staatsaufgabe handele, die nur im Wege der Zusammenarbeit der gesetzgebenden Faktoren mit den hieran in erster Linie interessierten Medizinern und Juristen, und zwar nicht im Wege einer Novelle zum StGB., sondern nur durch ein besonderes „Verwaltungsgesetz“ [120]) gelöst werden könne.

Es ist das Verdienst der nationalsozialistischen Regierung, daß sie alsbald nach der Machtergreifung diese für die Zukunft unseres Volkes so bedeutungsvollen Fragen in vorbildlicher Art und Weise durch das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 gelöst hat.

In erster Linie ist durch dieses Gesetz die eugenische Sterilisation und zwar in Form der Zwangssterilisation eingeführt worden. Gleichzeitig dient dieses Gesetz aber auch der Verhinderung staatspolitisch unerwünschter anderer Sterilisationen. Hier ist nunmehr durch den § 14 des Gesetzes vom 14. Juli 1933 eine klare Rechtslage geschaffen worden, deren Einzelheiten jeweils bei den verschiedenen Anwendungszwecken der Sterilisation besprochen werden sollen.

Die Regelung der eugenischen Sterilisation ist nach dem Gesetz in großen Zügen folgende:

Aus der großen Zahl der Erbkrankheiten hat der Gesetzgeber acht Krankheiten ausgewählt, bei denen wir genau wissen, daß sie auf Vererbung beruhen, und bei denen die körperlichen, seelischen und sozialen Folgen derart schwerwiegend sind, daß ein Eingreifen unbedingt erforderlich ist. Es sind dies angeborener Schwachsinn, Schizophrenie, manisch-depressives Irresein, erbliche Fallsucht, erblicher Veitstanz (Huntingtonsche Chorea), erbliche Taubheit und Blindheit, schwere körperliche Mißbildung und schließlich schwerer Alkoholismus.

Nur bei diesen Krankheiten ist eine Sterilisation aus eugenischen Gründen zulässig und stets nur nach einem vorangegangenen gerichtlichen Verfahren vor den neugeschaffenen Erbgesundheitsgerichten, die bestimmten Amtsgerichten angegliedert sind [121]). Diese sind mit einem Richter als Vor-

[120]) Gegen die Regelung in einem besonderen Gesetz wurde hauptsächlich geltend gemacht, daß hier die „Hemmungen psychologischer und weltanschaulicher Natur“ zu groß seien; vgl z. B. Luxemburger, a. a. O. S. 427.

[121]) Vgl. das Verzeichnis der Erbgesundheitsgerichte und Erbgesundheitsobergerichte bei Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 242 ff. Dem Amtsgericht in Marburg ist ebenfalls ein Erbgesundheitsgericht angegliedert worden.

sitzenden und zwei Aerzten besetzt. Der Antrag auf Unfruchtbarmachung kann von dem Erbkranken selbst gestellt werden, oder, sofern er geschäftsunfähig oder wegen Geistesschwäche entmündigt ist oder das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, von seinem gesetzlichen Vertreter, der jedoch dazu der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf. Außerdem kann die Unfruchtbarmachung auch von einem beamteten Arzt oder für die Insassen einer Kranken- Heil- und Pflegeanstalt oder einer Strafanstalt von dem Anstaltsleiter gestellt werden. Jeder Arzt, der in seiner Berufstätigkeit einen Fall der erwähnten Erbkrankheiten kennenlernt, ist verpflichtet, dem zuständigen Amtsarzt hiervon Mitteilung zu machen, der dann zu prüfen hat, ob ein Antrag auf Unfruchtbarmachung gestellt werden soll. Das Erbgesundheitsgericht hat auf Grund dieses Antrages die Pflicht, eine eingehende Untersuchung des betreffenden Falles vorzunehmen, um festzustellen, ob eine Unfruchtbarmachung geboten erscheint. Zu diesem Zweck hat das Erbgesundheitsgericht von amtswegen alle die Ermittlungen anzustellen, die ihm erforderlich erscheinen, z. B. Zeugen und Sachverständige zu vernehmen usw. Auf das Verfahren finden die Vorschriften des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Zivilprozeßordnung entsprechende Anwendung. Erwähnenswert ist, daß das ärztliche Berufsgeheimnis für das Verfahhfahren vor den Erbgesundheitsgerichten aufgehoben ist, d. h., daß jeder Arzt, der als Zeuge oder Sachverständiger vernommen wird, und ebenso auch alle Behörden und Krankenanstalten dem Gericht gegenüber ohne Rücksicht auf das Berufsgeheimnis zur Erteilung von Auskünften verpflichtet sind.

Das Gericht entscheidet nach seiner freien Ueberzeugung mit Stimmenmehrheit. Gegen die Entscheidung ist Beschwerde an das übergeordnete Erbgesundheitsobergericht zulässig, das den Bezirk eines Oberlandesgerichts umfaßt und diesem angegliedert ist. Diese Beschwerde hat aufschiebende Wirkung. Das Erbgesundheitsobergericht entscheidet entgültig. Es ist besetzt mit einem Mitglied des Oberlandesgerichts als Vorsitzenden und zwei Aerzten als Beisitzern.

Eine Unfruchtbarmachung erfolgt nicht, wenn der Erbkranke infolge hohen Alters oder aus anderen Gründen nicht fortpflanzungsfähig ist oder wenn der Eingriff lebensgefährlich wäre oder der Erbkranke wegen Anstaltsbedürftigkeit dauernd in einer geschlossenen Anstalt verwahrt wird. Ebenso kann ein fortpflanzungsfähiger Erbkranker die Operation dadurch umgehen, daß er sich auf s e i n e Kosten in einer geschlossenen Anstalt verwahren läßt und damit die Gefahr

einer Fortpflanzung ohne Belastung der Allgemeinheit beseitigt wird.

Die in dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses getroffene Regelung erscheint durchaus zweckmäßig. Es findet nicht, wie früher vielfach vorgeschlagen worden ist, eine generelle Sterilisation aller derjenigen Personen statt, die an irgendwelchen Erbkrankheiten leiden, sondern es sind zunächst einmal nur diejenigen Erbkrankheiten herausgesucht worden, bei denen ein alsbaldiges Eingreifen infolge ihrer großen Gefährlichkeit und sozialen Schädlichkeit besonders wichtig ist, und sodann ist durch das eingehende gerichtliche Verfahren die Möglichkeit geschaffen worden, in jedem einzelnen Falle genau zu prüfen, ob ein Eingreifen erforderlich ist oder nicht. Damit ist auch die Gefahr beseitigt, die früher von den Gegnern der Sterilisation immer als Kampfmittel gegen die Einführung eugenischer Sterilisation benutzt wurde, nämlich, daß durch eine in großem Umfang vorgenommene Sterilisation auch viel wertvolles Erbgut vernichtet werden würde.

Das Gesetz hat sich im übrigen, und zwar mit vollem Recht, für die Einführung der Zwangssterilisation entschieden. Es geht nicht an, daß die Entscheidung der Frage, ob eine Sterilisation erforderlich ist oder nicht, in die Hände der stets mehr oder minder geistig defekten Erbkranken selbst gelegt wird, die die Tragweite ihrer Entschlüsse in vielen Fällen überhaupt nicht zu übersehen vermögen. Es wäre ein Ding der Unmöglichkeit, wenn in einer Zeit, in der der Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" zum Grundsatz der gesamten Staatsführung gemacht ist, ein einzelner die Möglichkeit haben sollte, durch seinen Einspruch eine Operation zu verhindern, die im Interesse seiner Mitmenschen und der Allgemeinheit unbedingt erforderlich ist. Außerdem hätte die bloße Zulassung der freiwilligen eugenischen Sterilisation niemals genügt, um einen wirklich erfolgreichen Kampf gegen die Erbkrankheiten zu führen, und es wäre zu befürchten gewesen, daß gerade diejenigen Personen, bei denen eine Verhinderung der Fortpflanzung am dringendsten erforderlich ist, am wenigsten dazu geneigt gewesen wären, sich einer Sterilisation zu unterziehen. Es ist daher nur zu begrüßen, daß sich der Gesetzgeber in klarer Erkenntnis der dem Volksganzen von Seiten der Anormalen drohenden Gefahren zur Einführung der Zwangssterilisation entschlossen hat, die bei konsequenter Durchführung die Möglichkeit bietet, das Anormalen-Elend einzudämmen. Im übrigen muß man sich aber darüber klar sein, daß diese negativen Maßnahmen allein, so unbedingt notwendig sie auch sind, niemals genü-

gen, um eine zweckmäßige Bevölkerungspolitik und Rassenpflege zu gewährleisten. Diese negativen, auf die Ausmerzung des Kranken gerichteten Maßregeln sind im Rahmen der gesamten eugenischen Bestrebungen nur als eine Ergänzung der erforderlichen positiven Maßregeln zu werten, die auf die Unterstützung und Förderung der erbbiologisch Hochwertigen gerichtet sind. Diese „positive Eugenik" wird — das haben die seit der Revolution verstrichenen 1½ Jahre zur Genüge gezeigt — im nationalsozialistischen Staat endlich die erforderliche Beachtung finden und sich zusammen mit den in der vorliegenden Arbeit erwähnten negativen Maßnahmen zum Wohle des Ganzen auswirken.

Zweiter Teil

III

Bezüglich der Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen ist zunächst zu unterscheiden, ob die Sterilisation als Strafe oder als sichernde Maßnahme angewendet werden soll. Aufgabe der Strafe ist nach Birkmeyer[122]) die Repression, Aufgabe der sichernden Maßnahme die Prävention.

Im Auslande ist die Sterilisation als Strafmittel in verschiedenen Staaten eingeführt[123]). In Deutschland ist dies mit Recht abgelehnt worden. Der Grund ergibt sich aus den bei uns geltenden Anschauungen über den Zweck der Strafe. Früher bestand hierüber bekanntlich ein lebhafter Streit[124]). Nach der heute gültigen nationalsozialistischen Anschauung[125]) ist der Zweck der Strafe, das der Volksgemeinschaft durch den Täter zugefügte Unrecht zu sühnen und zwar durch eine Strafe, die so streng und fühlbar ist, daß sie als ein wirkliches Uebel empfunden wird und auf andere haltlose Naturen abschreckend wirkt. Als Nebenzweck soll die Strafe den Täter, soweit das möglich ist, resozialisieren, d. h. bessern und damit der Volksgemeinschaft wiedergewinnen.

———

122) Birkmeyer, Strafe und sichernde Maßnahme nach dem Vorentwurf 1910, S. 21 ff.

123) Z. B. in Kalifornien und Nebraska; vgl. Hesse, a. a. O. S. 18.

124) Es erübrigt sich, im Rahmen dieser Arbeit auf die verschiedenen Straftheorien einzugehen. Erwähnt sei, daß im allgemeinen zwischen den sog. absoluten (punitur, quia peccatum est!), den relativen punitur ne peccetur!) und den Vereinigungs-Theorien unterschieden wurde, die im einzelnen wieder zahlreiche Modifikationen zeigten.

125) Vgl. hierzu die Denkschrift des Preuß. Justizministers Kerrl: Nationalsozialistisches Strafrecht.

Hiernach kann die Sterilisation nicht als geeignetes Strafmittel angesehen werden. Gerngroß[126]) und Reuter[127]) weisen mit Recht darauf hin, daß die Wirkung der Sterilisation — nämlich die Unfruchtbarmachung — bei den einzelnen Menschen ganz unberechenbar sei. Vielen wird diese Wirkung gar nicht unwillkommen sein. Diejenigen, die die Unfruchtbarmachung als wirkliches Uebel empfinden, werden meistens gerade sozial wertvollere Menschen sein, und hier wird der Vollzug der Sterilisation einer Resozialisierung dauernd im Wege stehen[128]).

Die Operation selbst ist beim Manne auch ohne Anwendung von Betäubungsmitteln fast schmerzlos[129]), bei der Frau ohne Betäubung kaum durchführbar, mit Narkose oder Lokalanästhesie jedoch wieder vollkommen schmerzlos, sodaß der Eingriff selbst kaum als Uebel empfunden wird, also auch kein geeignetes Strafmittel darstellt. Nimmt man hinzu, daß der Vollzug der Sterilisation als Strafe unserem ethischen Empfinden widerspricht, weil er an die verstümmelnden Leibesstrafen überwundener Zeitepochen erinnert, so kommt man unbedingt zu dem Ergebnis, daß die Sterilisation als Strafmittel abzulehnen ist[130]).

Auch als Sicherungsmaßnahme gegenüber Verbrechern ist die Sterilisation unbrauchbar, allerdings aus einem ganz anderen Grunde. Es ist Reuter[131]) zuzustimmen, daß, wenn ihre Einführung als sichernde Maßnahme zum Wohle des Ganzen erforderlich wäre, die Sterilisation hier ethisch genau so begründet wäre wie in den Fällen, in denen nach dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses aus eugenischen Gründen ihre Ausführung erforderlich ist. Indessen fehlen uns für eine Sterilisation von Verbrechern vorläufig noch die wissenschaftlichen Grundlagen.

Eine Sterilisation antisozialer und asozialer Personen hätte doch nur dann Sinn, wenn wir wüßten, daß die Nachkommenschaft dieser Personen wieder mit Naturnotwendig-

---

126) Gerngroß, a. a. O. S. 18.

127) Reuter, Sterilisation und Kastration, S. 29.

128) Vgl. Reuter, Deutsche Justiz, Jahrg. 1934, S. 156.

129) Sharp behauptet, daß die Sterilisation beim Manne von amerikanischen Aerzten vielfach überhaupt ohne jede Betäubung, also auch ohne Anwendung der Lokalanästhesie durchgeführt wird (nach H. W. Maier: Nordamerikanische Gesetze, S. 16).

130) Ebenso u. a. Krug, a. a. O. S. 69; Gaupp, a. a. O. S. 144.

131) Reuter, Deutsche Justiz, Jahrg. 1934, S. 156.

keit sozial auffällig sein wird, genau so, wie bei einem Erbkranken stets ein ganz bestimmter Prozentsatz der Kinder biologisch auffällig sein wird. Ein derartiger Nachweis ist aber bis heute noch nicht gelungen, mindestens nicht in einer derart einwandfreien Form, daß sich hiernach ein so schwerwiegender Eingriff rechtfertigen ließe.

Das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses erwähnt die Sterilisation von Verbrechern überhaupt nicht. Gütt-Rüdin[132]) weisen indessen darauf hin, daß das Reichskabinett bei Annahme dieses Gesetzes beschloß, Maßregeln gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher zu treffen und in diesem Rahmen die Entmannung gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher zu ermöglichen. Es bestehe daher sowohl in der Einführung wie bei der Durchführung und Auswirkung ein enger Zusammenhang mit dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vom 24. November 1933. Gütt-Rüdin erklären als letztes Ziel beider Gesetze: „Das deutsche Volk ist nicht nur vor Verbrechern zu schützen, sondern noch höher steht die Zukunft der Nation, die Vorsorge für das kommende Geschlecht, das vor Erbkrankheiten, Mißbildungen und vererblichen Verbrecheranlagen durch diese beiden Gesetze bewahrt werden soll."

Man kann diese Zielsetzung nur auf das wärmste begrüßen. Sie gibt aber meines Erachtens u. U. zu Mißverständnissen Anlaß, weil nur zu leicht der Eindruck entsteht, daß wir mittels dieser beiden Gesetze die Allgemeinheit vor zukünftigen Verbrechen, die auf Grund einer ererbten Anlage begangen werden, schützen können und schützen werden. Dies ist aber nur zum Teil richtig.

Ob es nämlich „vererbbare Verbrechensanlagen" gibt, ist vorläufig noch nicht einwandfrei geklärt. Teilweise wird dies überhaupt bestritten, mindestens aber, daß bisher der Nachweis einer derartigen Vererbung geglückt sei[133]). Insbesondere ist augenscheinlich die kriminelle Eigenart, wie Nagler[134]) zutreffend ausführt, keine erbgenetische Einheit, sondern ein ganzer Komplex, dessen Vererbungsformen wir bis jetzt noch nicht kennen. Es ist wahrscheinlich richtiger, nicht von der Vererbung verbrecherischer Anlagen zu reden, sondern mehr von der Vererbung moralischer Defekte, krimineller Dispositionen und der Neigung zu einer gesellschaftsfeindlichen Lebenshaltung.

---

[132]) Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 6.

[133]) Z. B. von Jersin, a. a. O. S. 25.

[134]) Nagler, a. a. O. S. 425.

Es ist daher keineswegs so, wie Gütt-Rüdin[135]) behaupten, daß „gar kein Zweifel" daran bestehen kann, daß auch die Anlagen zum Verbrecher erblich bedingt sind. Selbst wenn man aber diese Frage in Uebereinstimmung z. B. Nicolai[136]), Rath[137]) u. a. bejaht, so ist damit noch immer nicht gesagt, daß diese Verbrechensanlage mit Naturnotwendigkeit zur offenen Kriminalität führen muß. Hierin liegt der große Unterschied zu den Erbkrankheiten. Bei diesen wird mit Naturnotwendigkeit die betreffende Erbkrankheit in dem für sie typischen Verhältnis wieder bei den Nachkommen in Erscheinung treten, und keinerlei Maßnahmen medizinischer oder sozialer Art können den Ausbruch der Krankheit verhindern.

Eine derartige „unverbrüchliche Kausalität"[138]) zwischen Verbrechensanlage und akuter Kriminalität ist aber bisher nicht nachzuweisen. Antisoziale und asoziale Eltern werden wahrscheinlich diese Neigung auch auf ihre Nachkommenschaft vererben[139]). Ob diese Nachkommen sich aber nun tatsächlich auch verbrecherisch betätigen oder nicht, hängt ganz von der Entwicklung des Willens des Individuums ab, auf den unzählige, im voraus gar nicht bestimmbare Faktoren, insbesondere Erziehung, Umwelt usw. einwirken, die es ermöglichen, daß vielleicht das Kind sozial ganz verkommener Eltern zu einem brauchbaren Mitglied der menschlichen Gesellschaft wird, während umgekehrt der Nachkomme sittlich und sozial hochstehender Eltern ein Verbrecher werden kann[140]). Wenn wir im heutigen Staat bei unseren Strafen so außerordentlich stark die Abschreckungswirkung betonen, so bringen wir damit gerade zum Ausdruck, daß wir an die Beeinflußbarkeit des Willens glauben und annehmen, daß auch ein Mensch, der von Natur aus einen Hang zum Verbrechen hat, von der tatsächlichen Betätigung seines Hanges abgeschreckt werden kann.

---

135) Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 25.

136) Nicolai, a. a. O. S. 42.

137) Rath, a. a. O. S. 125 ff.

138) Nagler, a. a. O. S. 428.

139) Eingehend über diese Zusammenhänge u. a. Hentig a. a. O. S. 219 ff.; vgl. ferner Rath, a. a. O. S. 125, der eine Vererbung krimineller Anlagen nach dem Mendelschen Gesetz, und zwar nach einem rezessiven Erbgang nachweisen wollte. Dagegen mit Recht Nagler, a. a. O. 425.

140) Im Ergebnis übereinstimmend u. a. Hentig a. a. O. S. 219, Nagler a. a. O. S. 428, Reuter, Sterilisation und Kastration, S. 74/5.

Die früher vielfach gemachten Versuche, die Vererbung verbrecherischer Anlagen durch Aufstellung von Stammbäumen sog. Verbrecherfamilien[141]) zu beweisen, sind heute im allgemeinen aufgegeben worden. Ihr wissenschaftlicher Wert ist aus den verschiedensten Gründen stark bestritten, und insbesondere liefern sie gerade für die hier interessierende Frage, wie weit die Häufung der Kriminalität auf exogene Ursachen (z. B. Verführung, ungünstiges Milieu) und wie weit sie auf Vererbung zurückzuführen ist, keine genügenden Anhaltspunkte[142]).

Auch die Zwillingsforschungen von Lange[143]) haben bis jetzt in dieser Frage noch keine Entscheidung gebracht, obwohl diese Methode bei sonstigen Vererbungsfragen bereits sehr große Erfolge aufzuweisen hat. Sie beruht auf der Tatsache, daß es zwei Arten von Zwillingen gibt, nämlich eineiige und zweieiige. Die eineiigen entstehen aus der Vereinigung nur einer männlichen und weiblichen Keimzelle und weisen daher den gleichen Erbbestand auf, während die zweieiigen, die die Regel bilden, aus zwei verschiedenen befruchteten Eiern entstehen, daher nicht den gleichen Erbbestand aufweisen und sich deshalb nicht ähnlicher sind, als es sonst bei Geschwistern der Fall ist[144]).

Bezüglich der Frage der Vererbung verbrecherischer Anlagen wendet Nagler[145]) aber gegen die Forschungen Lange's vorläufig mit Recht ein, daß das Untersuchungsmaterial zahlenmäßig viel zu gering ist, um daraus weitergehende Schlüsse ziehen zu können: denn da die eineiigen Zwillingspaare relativ selten sind, bauen sich die ganzen Ergebnisse Lange's nur auf 13 eineiigen Zwillingspaaren auf. Nach Lange zeigten eineiige Zwillinge in 77 % aller Fälle trotz teilweise ganz verschiedenem Milieu die gleichen kriminellen Erscheinungen, zweieiige Zwillinge hingegen nur in 12 % der Fälle. Diese Forschungen mögen ein weiterer Beweis dafür sein, daß die Anlagen zum Verbrecher oder ge-

---

[141]) Diese Stammbaumforschungen spielten eine Zeitlang insbesondere in Amerika eine große Rolle (Familie Kalikkak, Zero, Name-Family u. a. m.). In Deutschland ist u. a. für die Familie Juke ein recht interessanter Stammbaum aufgestellt worden; vgl. Gaupp a. a. O. S. 24.

[142]) Vgl. z. B. die Stellungnahme von Fetscher, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 414, Nagler a. a. O. S. 425 Anm. 19.

[143]) Vgl. Lange, Verbrechen als Schicksal?

[144]) Ob es sich bei einem Zwillingspaar um ein- oder zweieiige Zwillinge handelt, läßt sich durch bestimmte Untersuchungsmethoden, deren Schilderung hier zu weit führen würde, mit Sicherheit feststellen.

[145]) Nagler, a. a. O. S. 428.

wisse verbrecherische Neigungen vererbt werden können. Ein Beweis dafür, daß vererbte Anlagen mit Naturnotwendigkeit zu verbrecherischer Betätigung führen, sind sie nicht[146].

Man kann sich natürlich auf den Standpunkt stellen, daß die Nachkommenschaft verbrecherischer Personen ein Material darstellt, das im Durchschnitt dem Staat von vornherein viel mehr kostet und Schwierigkeiten macht, als die Nachkommen normaler Personen, und daß es infolgedessen aus Gründen der Staatsräson besser sei, wenn derartige sozial auffällige Menschen in ihrer Fortpflanzung verhindert werden. Es fragt sich indessen, ob sich in diesem Fall ein derart schwerwiegender Eingriff rechtfertigen läßt oder hier nicht vielmehr andere Maßregeln anzuwenden sind.

Gruhle[147]) hat einmal früher bei der Frage, ob bei Alkoholismus sterilisiert werden sollte, darauf hingewiesen, daß man hier richtiger nicht von einer Sterilisation wegen Alkoholismus, sondern wegen Erziehungsunfähigkeit des Staates sprechen müßte, denn wenn man die Kinder aus dem traurigen Milieu herausnähme, so würden sie mit der größten Wahrscheinlichkeit nicht diesem Leiden verfallen[148]).

Das gleiche gilt auch für den Fall der Sterilisation von Verbrechern im allgemeinen. Solange man nicht den Beweis erbracht hat, daß es eine Veranlagung zum Verbrecher gibt, die vererbbar ist, und mit Naturnotwendigkeit auch zu einer Verbrechensbetätigung führt, ist eine Sterilisation der Verbrecher nicht am Platze. Vielmehr wäre es Pflicht des Staates die Kinder asozialer Eltern aus dem für sie ungünstigen Milieu zu entfernen und sie durch geeignete Erziehungsmaßnahmen in ihrem Charakter und in ihrem Wesen so zu festigen, daß sie der Versuchung, sich verbrecherisch zu betätigen, widerstehen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß der Staat heute insbesondere durch Jungvolk, Hitlerjugend usw. einen ganz anderen Einfluß auf die Erziehung der Jugend hat als früher, und infolge-

---

146) Uebereinstimmend u. a. Reuter, Sterilisation und Kastration, S. 73. Nagler, a. a. O. S. 428

147) Gruhle, Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 429.

148) Zwar ist in dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses auch die Sterilisation wegen schweren Alkoholismus zugelassen, jedoch ist in der amtlichen Begründung ausdrücklich erklärt worden, daß eine Sterilisation hier nur in den allerschwersten Fällen vorgenommen werden solle. Diese Indikation zur Sterilisation wird vorläufig wohl nur in Ausnahmefällen zur Anwendung kommen, da die hiermit zusammenhängenden Fragen in vielen Punkten noch nicht restlos geklärt sind.

dessen ganz andere und viel bessere Aussichten bestehen, auch schwankende Charaktere und erblich und sozial Gefährdete zu ordentlichen Menschen zu erziehen.

Ungelöst ist bisher auch die ebenso wichtige Frage, wie eigentlich festgestellt werden soll, ob eine verbrecherische Betätigung auf eine ererbte Veranlagung zurückzuführen ist. Die bisherigen Versuche, Feststellungen darüber zu treffen, ob ein Verbrechen auf Anlage oder auf Verführung, Milieu oder dergleichen zurückzuführen ist, haben keine eindeutigen Resultate ergeben [149]).

Aus allen diesen Gründen hat man bisher davon Abstand nehmen müssen, die Sterilisation direkt als Mittel der Verbrechensbekämpfung zu benutzen. In Uebereinstimmung mit Reuter [150]) ist aber darauf hinzuweisen, daß indirekt das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses auch eine starke kriminalpolitische Bedeutung hat, die sich daraus ergibt, daß im Durchschnitt etwa ein Drittel aller Verbrecher an Geisteskrankheiten und zwar in erster Linie an Schwachsinn leidet. Dieser Prozentsatz ist naturgemäß bei den einzelnen Verbrechergruppen ganz verschieden [151]). Am geringsten ist er bei Betrügern und Hochstaplern, am höchsten bei Bettlern, Landstreichern und Dirnen und besonders bei den Sittlichkeitsverbrechern, unter denen Lange [152]) bis zu 50 % Geisteskranke fand. Bezüglich der Gewohnheitsverbrecher steht Rüdin [153]) auf dem Standpunkt, daß — von numerisch nicht stark in Betracht kommenden Ausnah-

---

149) Vgl. Gruhle: Die Ursachen der jugendlichen Verwahrlosung und Kriminalität, S. 212. Gruhle wollte bei seinen an Fürsorgezöglingen gemachten Versuchen unterscheiden zwischen Asozialen aus Anlage, solchen, die infolge des Milieus kriminell wurden und einer dritten Gruppe, bei denen Anlage und Milieu zu gleichen Teilen Schuld tragen sollten.

Gegen ihn u. a. mit zutreffenden Argumenten Mezger, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 49, S. 183, Nagler, a. a. O. S. 423.

Derartige Versuche scheitern m. E. stets daran, daß Anlage und Milieu in gewissen Wechselbeziehungen zueinander stehen, sodaß kaum zu unterscheiden ist, was Ursache und was Wirkung ist (vgl. hierzu Bauer-Fischer-Lenz, a. a. O. Bd. 2 S. 60, Rath, a. a. O. S. 125).

150) Reuter, Deutsche Justiz, Jahrg. 1934, S. 158.

151) Vgl. dazu Gruhle, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 421.

152) Lange, zitiert nach Hesse, a. a. O. S. 32.

153) Rüdin, a. a. O. S. 55; vgl. hierzu auch die bei Kurt Schmidt a. a. O. S. 28 zitierten Untersuchungen über die Kriminalität der Eltern von Hilfsschulkindern (33 %) und der erbbiologischen Minderwertigkeit rückfälliger Verbrecher (74 %).

men abgesehen — stets eine abnorme erbliche Veranlagung vorhanden sei.

Das Reichsjustizministerium hat in einem Erlaß[154]) an die Landesjustizverwaltung auf diese Zusammenhänge zwischen Erbkrankheiten und Verbrechen ausdrücklich hingewiesen und alle Justizbehörden, insbesondere die Strafverfolgungsbehörden und die Leiter der Strafanstalten ersucht, in allen in Betracht kommenden Fällen dafür zu sorgen, daß die Unfruchtbarmachung beantragt und angeordnet wird. Daher ist zu hoffen, daß durch das Gesez zur Verhütung erbkranken Nachwuchses indirekt auch eine Verringerung der Zahl der Verbrecher erfolgen wird[155]). In diesem Zusammenhang sei noch darauf hingewiesen, daß bei den für die Rechtssicherheit besonders gefährlichen Gewohnheitsverbrechern neuerdings eine zeitweise Ausschaltung der Fortpflanzungsmöglichkeit, abgesehen von der Zeit, die sie in Gefängnissen usw. verbringen, auch durch die nach dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher zulässige Sicherungsverwahrung erfolgt, auf die von den Gerichten jetzt vielfach erkannt wird. Bei einer weiteren Gruppe, nämlich den Sexualverbrechern, erfolgt eine Verhinderung der Fortpflanzung durch die nach dem gleichen Gesetz zulässige Kastration, die ja als Nebenwirkung Unfruchtbarkeit zur Folge hat.

Die Vornahme einer Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen ist nach dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses unzulässig, wie sich ohne weiteres aus § 14 ergibt. Sie würde, selbst wenn sie im besten Glauben unternommen würde, gemäß §§ 224, 225 StGB. bestraft werden müssen.

Auch für die Zeit vor dem Erlaß dieses Gesetzes wäre eine Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen als strafbar anzusehen gewesen[156]).

Folgte man der von Ebermayer gegebenen Auslegung der Praxis des Reichsgerichts oder der von Frank, Honig usw. vertretenen Theorie, so ergab sich ihre Strafbarkeit ohne weiteres aus der Tatsache, daß es sich um eine schwere

---

[154]) Erlaß des Reichsministers der Justiz vom 15. Dezember 1933.

[155]) Uebereinstimmend u. a. Kohlrausch in Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Medizinal-Verwaltung, Bd. 38, Heft 5, S. 53. Graf zu Dohna, ebenda S. 61.

[156]) Nur die wenigen Schriftsteller, die wie Binding die Einwilligung auch bei schweren Körperverletzungen ohne weiteres als Unrechtausschließungsgrund gelten lassen wollten, hätten eine derartige Sterilisation als straflos angesehen.

Körperverletzung handelte. Bei der Zwecktheorie mußten selbst diejenigen ihrer Anhänger, die die eugenische Sterilisation für straflos hielten, die Sterilisation aus kriminalpolitischen Gründen für strafbar halten, da es aus den vorerwähnten Gründen keinem Zweifel unterliegen konnte, daß die Sterilisation nicht das geeignete Mittel zur Verbrechensbekämpfung ist. Aus dem gleichen Grunde konnte die Vornahme eines derartigen Eingriffs auch unmöglich den guten Sitten entsprechen, so daß eine derartige Sterilisation auch nach der von Kohlrausch gegebenen Auslegung der Reichsgerichtsentscheidungen sowie nach der Novelle vom 26. Mai 1933 als strafbar anzusehen war.

Zweiter Teil

IV

Die Frage, ob eine Sterilisation aus sozialen Gründen unter der Herrschaft des StGB. strafbar sei, war sehr umstritten.

Diejenigen, die sich der u. a. von Binding vertretenen Anschauung anschlossen, daß die Einwilligung bei jeder Art von Körperverletzung die Rechtswidrigkeit ausschließe, mußten naturgemäß zu dem Ergebnis kommen, daß die soziale Sterilisation genau so gut wie die eugenische Sterilisation straflos sei. Umgekehrt ergab sich aus der von Ebermayer vertretenen, bei der Frage der eugenischen Sterilisation eingehend behandelten Auslegung der Praxis des Reichsgerichts, daß die soziale Sterilisation unter allen Umständen strafbar sei, da sie ja zweifellos eine schwere Körperverletzung im Sinne des § 224 StGB. darstellt.

Bei der Zwecktheorie wäre es für die Frage der Strafbarkeit darauf angekommen, ob die Sterilisation aus sozialer Indikation das geeignete Mittel zur Erreichung eines staatlich anerkannten Zweckes sei, nach der von Kohlrausch gegebenen Auslegung der Reichsgerichtspraxis, ob sie den guten Sitten entsprach.

Die beiden letzterwähnten Theorien führten zu keinem eindeutigen Ergebnis, da sich eine einheitliche Ansicht darüber, ob eine Sterilisation aus sozialen Gründen den guten Sitten entsprach bezw. ein angemessenes Mittel zur Erreichung eines staatlich anerkannten Zweckes war, nicht gebildet hatte. Auffallend ist, daß eine ganze Anzahl namhafter Juristen für die Zulassung der sozialen Sterilisation eintraten und zum Teil sogar, wie z. B. Kohl-

rausch[157]), Ebermayer[158]) und in gewisser Hinsicht auch Graf zu Dohna[159]) de lege ferenda eine Stellungnahme des Gesetzgebers zugunsten der sozialen Sterilisation forderten, während die Aerzte in der Mehrzahl dagegen waren[160]). Der Preußische Landesgesundheitsrat kam bei der schon mehrfach erwähnten Tagung durchaus zu einer Ablehnung der sozialen Sterilisation[161]), während auf der Tagung der J. K. V. im September 1932 in einer Entschließung die Zulassung der sozialen Sterilisation bei Einwilligung des zu Sterilisierenden empfohlen wurde.

Höchstrichterliche Entscheidungen zu dieser Frage sind nicht ergangen. Das Landgericht in Offenburg stellte sich aber gelegentlich eines viel besprochenen Prozesses im Jahre 1932 auf den Standpunkt, daß eine Sterilisation aus sozialen Gründen keineswegs grundsätzlich als strafbar anzusehen sei, wenngleich es in dem ihm vorliegenden Falle doch zu einer Verurteilung kam.

Das Eintreten der vorerwähnten Juristen für die soziale Sterilisation ist m. E. nur aus der geradezu katastrophalen wirtschaftlichen Situation zu erklären, die in den Jahren 1931 und 1932, in denen diese Aeußerungen fielen, bestand. Konsequenterweise müßte man dann aber auch den Abort aus wirtschaftlichen Gründen zulassen. Bevölkerungspolitisch ist nämlich eine Sterilisation sehr viel bedeutungsvoller als ein Abort, denn während dabei im allgemeinen

---

157) Kohlrausch, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 393. Kohlrausch begründet seine Anschauung damit, daß der Staat zu einem anderen Werturteil erst berechtigt wäre, wenn er die Pflicht, für die Kinder der in schlechter sozialer Lage befindlichen Eltern zu sorgen, nicht nur anerkenne, sondern auch zu erfüllen in der Lage sei.

158) Ebermayer, 50 Jahre Dienst am Recht, S. 121.

159) Graf zu Dohna allerdings nur bedingt. Auf der Tagung der J. K. V. setzte er sich zwar für eine Stellungnahme zu Gunsten der sozialen Sterilisation ein, doch empfahl er an sich nicht die Vornahme derartiger Sterilisationen, sondern wollte nur verhindern, daß gegebenenfalls ein Arzt wegen Vornahme einer Sterilisation aus sozialer Indikation der schweren Bestrafung nach § 224/5 StGB. unterliege. (Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6, S. 62 u. 71.) Daher unrichtig Kurt Schmidt, a. a. O. S. 44, daß Graf zu Dohna sich „rückhaltlos" den Ausführungen Ebermayers angeschlossen habe.

160) Vgl. z. B. Hesse, a. a. O. S. 29; Luxemburger, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 433; A. Mayer auf der Tagung der Internationalen Kriminalistischen Gesellschaft, Mittlg. d. J. K. V., Bd. 6 S. 86.

161) Mitteilungen der Medizinalverwaltung, Bd. 38, Heft 5, S. 105.

nur ein zukünftiges Lebewesen vernichtet wird, verhindert die Vornahme der Sterilisation die Erzeugung von Kindern überhaupt [162]).

Zusammenfassend ist festzustellen, daß die Rechtslage der sozialen Sterilisation unter der Herrschaft des StGB. ebenso unsicher war wie die der eugenischen Sterilisation, aber überwiegend und m. E. mit vollem Recht die Ansicht vertreten wurde, daß die Sterilisation aus sozialer Indikation als strafbar anzusehen sei.

Die Novelle vom 26. Mai 1933 brachte auch hier bereits eine gewisse Klärung. Es kam nunmehr lediglich darauf an, ob — bei Vorliegen der Einwilligung — der Eingriff nicht trotzdem gegen die guten Sitten verstieß.

Wir hatten vordem gesehen, daß sich bis dahin eine einheitliche Ansicht über die Frage, ob die soziale Sterilisation den guten Sitten entsprach oder nicht, nicht gebildet hatte. Daß die Novelle zum StGB. vom 26. Mai 1933 und insbesondere der uns hier interessierende § 226a StGB. erlassen wurde, hatte seinen Grund in einem gewissen Wandel der Anschauungen, der sich im Zusammenhang mit dem Siege der nationalsozialistischen Revolution auf vielen Rechtsgebieten und insbesondere auch in der Frage der Strafbarkeit der Körperverletzung zeigte. Diesem gewandelten Rechtsbewußtsein sollte die Novelle den erforderlichen gesetzlichen Ausdruck geben.

Für die Frage, ob danach eine Sterilisation aus sozialen Gründen als sittengemäß anzusehen sei, war zu berücksichtigen, daß der Nationalsozialismus schon immer betont hatte, daß das Absinken der Geburtsziffern eine schwere Gefahr für das deutsche Volk sei und daß mit allen Mitteln für eine gesunde und zahlreiche Nachkommenschaft gesorgt werden müsse. Er hatte weiter betont, daß es Pflicht des Staates sei, sich dafür einzusetzen, daß den kinderreichen Familien durch alle nur möglichen Maßnahmen steuerlicher und wohlfahrtspolitischer Art, sowie insbesondere auch durch Maßnahmen auf dem Gebiete der Arbeitsbeschaffung, umgehend geholfen würde. Es war aber nicht bei diesen theoretischen Forderungen geblieben, sondern sofort nach der Machtübernahme begann der Nationalsozialismus einen um-

---

[162]) Zu berücksichtigen ist andererseits naturgemäß, daß ein Abort im allgemeinen gefährlicher als eine Sterilisation ist und es sich hier bereits um einen bestimmten befruchteten Keim („Leibesfrucht") handelt, wenngleich noch nicht um ein Lebewesen im Sinne des BGB. oder des StGB.

fassenden Kampf gegen die Arbeitslosigkeit, der bei dem Inkrafttreten der Novelle bereits die ersten beträchtlichen Erfolge aufweisen konnte. Unter diesen Umständen konnte es unmöglich den guten Sitten entsprechen, wenn diese auf Hebung der Volkskraft und Volkszahl gerichteten Bestrebungen durch die Vornahme von Sterilisationen aus sozialen Gründen durchkreuzt wurden, durch die vollkommen gesunde Personen für die Dauer von der Fortpflanzung ausgeschaltet wurden, bloß weil mehr oder minder vorübergehende soziale Mißstände und Engigkeiten dem Betreffenden einen weiteren Kindersegen unerwünscht erscheinen ließen.

Rechtlich betrachtet stellte ein derartiger Eingriff mithin objektiv eine Körperverletzung dar, deren Rechtswidrigkeit auch durch die Einwilligung des zu Sterilisierenden nicht ausgeschlossen werden konnte. Damit war allerdings nicht ohne weiteres gesagt, daß ein derartiger Eingriff auch zu einer Bestrafung führen mußte. Diese hing zunächst einmal davon ab, wie das erkennende Gericht zu der Frage stand, ob das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit notwendigerweise zum Vorsatz gehöre. Das Reichsgericht hat — allerdings entgegen der herrschenden Lehre der Theorie — diese Frage stets[163]) verneint[164]), so daß das mangelnde Bewußtsein der Rechtswidrigkeit einer Bestrafung nicht entgegengestanden haben würde. Auch wenn ein Arzt irrtümlich annahm, daß eine Sterilisation aus sozialen Gründen den guten Sitten entsprach, würde ihn dies nach der Reichsgerichtspraxis kaum vor Strafe schützen, da das Reichsgericht in diesem Falle wohl nur einen unbeachtlichen Strafrechtsirrtum angenommen haben würde[165]). Jersin[166]) und Krug[167]) kamen zu dem Ergebnis, daß in einem derartigen Falle eine Verurteilung des Arztes wegen fahrlässiger Körperverletzung erfolgen würde, und zwar sei die Fahrlässigkeit darin zu sehen, daß seine Ansicht, daß die Einwilligung den guten Sitten entspräche, auf Fahrlässigkeit beruhte. Dieser Auffassung schließe ich mich an. Hat allerdings der Arzt im

---

163) Abgesehen von den Fällen, in denen das Erfordernis der Rechtswidrigkeit in den einzelnen Strafgesetzen ausdrücklich hervorgehoben wird.

164) Daher unrichtig Jersin, a. a. O. S. 41, der erklärt, daß das fehlende Bewußtsein der Rechtswidrigkeit die Strafbarkeit des objektiv verwirklichten Tatbestandes stets aufhebt.

165) Uebereinstimmend Kohlrausch, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 393.

166) Jersin a. a. O. S. 41.

167) Krug, a. a. O. S. 57.

Bewußtsein, daß der Eingriff auch bei Vorliegen der Einwilligung sittenwidrig ist, den Eingriff vorgenommen, so wäre er nach §§ 224, 225 StGB. zu bestrafen gewesen.

Durch das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses ist auch in der Frage der sozialen Sterilisation eine vollkommen klare Rechtslage geschaffen worden. Der § 14 dieses Gesetzes verbietet jede andere Sterilisation als die medizinische und eugenische. Auch die soziale Sterilisation ist daher unzulässig. Eine Strafbestimmung ist in dem Gesetz vom 14. Juli 1933 nicht enthalten. Dies ist aber auch nicht erforderlich. Jede nicht nach diesem Gesetz zugelassene Sterilisation kann nicht den guten Sitten entsprechen; denn ein Eingriff, der entgegen einer ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung erfolgt, muß gerade heute, wo immer und immer wieder betont wird, daß das Recht Ausdruck der allgemeinen Moralanschauung ist und sein soll, unbedingt als sittenwidrig angesehen werden.

Die soziale Sterilisation würde daher den objektiven Tatbestand der §§ 224, 225 StGB. erfüllen. Die Rechtswidrigkeit der Körperverletzung wäre aus den vorerwähnten Gründen gegeben und auch der subjektive Tatbestand wäre voll erfüllt. Der Täter könnte sich auch nicht darauf berufen, daß er in Unkenntnis der gesetzlichen Bestimmungen gehandelt habe; denn dies würde ihn ebensowenig vor Bestrafung schützen wie in allen anderen Fällen, in denen jemand gegen Gesetze verstößt, deren Vorhandensein ihm unbekannt ist. Der Eingriff wäre daher gemäß §§ 224, 225 StGB. mit einer Mindeststrafe von 2 Jahren Zuchthaus zu bestrafen.

Zweiter Teil

V

Abschließend sind noch die sog. Gefälligkeitsoperationen[168]) zu behandeln, bezüglich deren ich mich aber sehr kurz fassen kann.

Ihre Strafbarkeit konnte auch vor der Novelle vom 26. Mai 1933 nur von den Wenigen in Zweifel gezogen werden, die der Auffassung waren, daß bei Vorliegen der Einwilligung auch die Zufügung einer schweren Körperverletzung straflos sei. Alle anderen mußten derartige Gefälligkeitsoperationen als Verbrechen nach §§ 224/5 StGB. ansehen: Ebermayer, Frank, Honig usw., weil nach ihrer Ansicht die Strafbarkeit bei einer schweren Körperverletzung durch Ein-

---

[168]) Ueber diesen Begriff vgl. S. 8 dieser Arbeit.

willigung überhaupt nicht auszuschließen ist, Kohlrausch und die Anhänger der Zwecktheorie wegen der moralischen Verwerfbarkeit und bevölkerungspolitischen Schädlichkeit eines derartigen Eingriffs. Nach der Novelle vom 26. Mai 1933 konnte über die Strafbarkeit der Gefälligkeitsoperationen überhaupt kein Zweifel mehr bestehen und an dieser Rechtslage hat sich auch durch den Erlaß des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses nichts geändert, dessen § 14 alle nicht medizinisch oder eugenisch indizierten Sterilisationen für unzulässig erklärt.

Dritter Teil.

I

Die Kastration hat schon in früheren Zeiten und bei fast allen Völkern als Leibesstrafe für schwere Verbrechen, insbesondere für Sexualdelikte gedient.

Noch im 19. Jahrhundert fand die Kastration als Strafmittel Anwendung. Z. B. bestand in Schottland gegen 1800 ein Gesetz, nach dem diese Strafe bei Dieben zulässig war, und in Nordamerika wurde im Staate Kansas im Jahre 1853 ein Gesetz erlassen, das bei Notzuchtsdelikten, die von Negern oder Mulatten an weißen Frauen oder Mädchen begangen wurden, die Kastration vorsah.

In Deutschland ist die Kastration als Strafe in neuerer Zeit stets abgelehnt worden, obwohl gerade in jüngster Zeit Bestrebungen im Gange waren, sie mit Rücksicht auf ihre große Abschreckungswirkung bei Sexualverbrechern oder auch bei bestimmten Gewohnheitsverbrechern einzuführen.

M. E. steht der Kastration als Strafe das gleiche Argument entgegen, das ich schon bei der Frage, ob die Sterilisation als Strafmittel geeignet sei, erwähnte, nämlich, daß eine derartig verstümmelnde Leibesstrafe unseren heutigen ethischen Anschauungen durchaus widerspricht.

Außerdem wird mit Recht darauf hingewiesen, daß die Abschreckungswirkung zweifelhaft ist, weil ja nach Vornahme des Eingriffs auch der Geschlechtstrieb fortfällt und mithin auch das Verlangen nach geschlechtlicher Betätigung, außerdem sich Sexualverbrecher vielfach trotz Kenntnis aller eventuellen bedenklichen Folgen freiwillig zur Vornahme der Kastration gemeldet haben[169]. Auch in Amerika ist man mit der Anwendung der Kastration als Strafe nur sehr zögernd vorgegangen. Obwohl in einigen Staaten seit Jahrzehnten die Kastration bei Sittlichkeitsverbrechern zulässig ist, sind nach einer amtlichen Aufstellung[170] im Laufe der Jahre nur 175 Sittlichkeitsverbrecher kastriert worden, wo-

---

169) Vgl. z. B. den von Gaupp a. a. O. S. 163 erwähnten Fall.

170) Vgl. Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 192.

bei indessen nicht klar ersichtlich ist, ob in allen diesen Fällen die Kastration als Strafe erfolgte oder ob es sich nicht um ihre Anwendung als sichernde Maßnahme handelte.

Als sichernde Maßnahme wird die Kastration neuerdings in Dänemark[171]) verwendet. In Deutschland ist sie erst durch das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vom 24. November 1933 eingeführt worden, durch das das Strafgesetzbuch u. a. durch einen Abschnitt über Maßregeln der Sicherung und Besserung ergänzt wurde (§ 42a bis 42n StGB.). Der neue § 42k StGB. lautet:

„Das Gericht kann neben der Strafe anordnen, daß ein Mann, der zur Zeit der Entscheidung das einundzwanzigste Lebensjahr vollendet hat, zu entmannen ist.

1. wenn er wegen eines Verbrechens der Nötigung zur Unzucht, der Schändung, der Unzucht mit Kindern oder der Notzucht (§§ 176 bis 178) oder wegen eines zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebs begangenen Vergehens oder Verbrechens der öffentlichen Vornahme unzüchtiger Handlungen oder der Körperverletzung (§§ 183, 223 bis 226) zu Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten verurteilt wird, nachdem er schon einmal wegen einer solchen Tat zu Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt worden ist, und die Gesamtwürdigung der Taten ergibt, daß er ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher ist:
2. wenn er wegen mindestens zwei derartiger Taten zu Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt wird und die Gesamtwürdigung der Taten ergibt, daß er ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher ist, auch wenn er früher wegen einer solchen Tat noch nicht verurteilt worden ist;
3. wenn er wegen eines zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebs begangenen Mordes oder Totschlags (§§ 211 bis 215) verurteilt wird.

§ 20a Abs. 3 gilt entsprechend[172]).

Eine ausländische Verurteilung steht einer inländischen gleich, wenn die geahndete Tat nach deutschem Recht ein Verbrechen oder Vergehen der im Abs. 1 genannten Art wäre."

---

[171]) Gesetz vom Jahre 1929. Die Kastration von Sittlichkeitsverbrechern ist demnach zulässig, aber nur auf eigenen Antrag des zu Entmannenden oder gegebenenfalls seines Vormundes.

[172]) Es gelten demnach für die Anordnung der Entmannung dieselben Fristen für die Rückfallsverjährung wie bei der Strafschärfung für gefährliche Gewohnheitsverbrecher.

Die hier getroffene Regelung zeigt deutlich gewisse Anklänge an die Regelung, die das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vorsieht[173]. Ebenso wie dieses Gesetz die Sterilisation nicht bei allen, sondern nur bei einzelnen genau bezeichneten Erbkrankheiten zuläßt, ist hier die Kastration nur bei ganz bestimmten Sexualdelikten zulässig. Aber auch dann erfolgt nicht ohne weiteres eine generelle Kastration aller derartigen Verbrecher. Aehnlich wie bei den Erbgesundheitsgerichten jeder Fall einzeln daraufhin untersucht wird, ob unter Berücksichtigung aller Umstände eine Sterilisation notwendig erscheint, hat hier das Gericht[174] unter Hinzuziehung ärztlicher Sachverständiger[175] zu prüfen, ob der Betreffende nach der Gesamtwürdigung seiner Taten als gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher anzusehen ist, sodaß die öffentliche Sicherheit seine Entmannung erforderlich macht. Nur wenn er wegen eines Verbrechens nach §§ 211—215[176] StGB. verurteilt wird, ist eine derartige Prüfung nicht erforderlich, da sich die Tatsache, daß es sich um einen gefährlichen Sittlichkeitsverbrecher handelt, bereits aus der Art der von ihm begangenen Tat ergibt. Aber selbst in einem derartigen Fall ist das Gericht nicht gezwungen, obligatorisch auf Entmannung zu erkennen, sondern das Gericht hat hier wie in allen anderen Fällen nach seiner freien Ueberzeugung zu entscheiden, ob es eine Entmannung neben der Strafe für erforderlich ansieht oder nicht.

Erwähnenswert ist noch, daß es für die Anwendung des § 42k StGB. in allen Fällen gleichgültig ist, ob die früheren Sittlichkeitsverbrechen und die zur Aburteilung stehende Tat vollendet oder nur versucht worden sind.

Da nach § 42n StGB. die Anordnung der in § 42a StGB. aufgeführten Maßregeln der Sicherung und Besserung nebeneinander zulässig ist, kann außer der Entmannung auch noch zugleich die Sicherungsverwahrung ange-

———

173) Vgl. S. 33 ff. dieser Arbeit.

174) Der Amtsrichter allein ist zur Anordnung der Entmannung in keinem Fall befugt, sondern stets nur Kollegialgerichte, also die Schöffengerichte und die Gerichte höherer Ordnung (Vgl. § 26a GVG, § 270 Abs. 1, Satz 2 StPO.).

175) In der Hauptverhandlung ist die Beiziehung eines Arztes als Sachverständigen obligatorisch (§ 246a StPO.), im Vorverfahren „soll" sie gemäß § 80a StPO. erfolgen, wenn mit der Anordnung der Entmannung zu rechnen ist.

176) Die §§ 213 und 214 StGB. werden praktisch wohl nie für eine Entmannung in Betracht kommen.

ordnet werden. In der Praxis machen die Gerichte auch von dieser Möglichkeit vielfach Gebrauch. Wie bereits erwähnt, kann das Erlöschen der Libido und damit der Gemeingefährlichkeit längere Zeit (u. U. 1—2 Jahre) dauern. Es bestände daher die Gefahr, insbesondere bei den auf Grund des Artikels 14 erst nachträglich durchgeführten Sicherungsverfahren, daß der Täter seine Strafe bereits verbüßt hat und daher entlassen werden muß, ehe der mit der Entmannung bezweckte Erfolg eingetreten ist. Hier gibt die Anordnung der Sicherungsverwahrung die Möglichkeit, den Verbrecher solange zu verwahren, bis er tatsächlich keine Gefahr mehr für die Allgemeinheit bedeutet. Dabei wird das Gericht zweckmäßigerweise bestimmen, daß entsprechende Untersuchungen spätestens alle 6 Monate stattfinden, während die sonst übliche Frist für die Prüfung, ob der Zweck der Unterbringung erreicht ist, gemäß § 42f Abs. 3 StGB. bei der Sicherungsverwahrung 3 Jahre beträgt.

Aus der Tatsache, daß auf Entmannung stets nur *neben* einer Strafe erkannt werden kann (§ 42k StGB.), ergibt sich im übrigen, daß, wenn der Betreffende das Delikt im Zustande der Zurechnungs*un*fähigkeit begangen hat, die Anordnung der Entmannung nicht zulässig ist. In der amtlichen Begründung des Ausführungsgesetzes zu § 429a StPO.[177]) wird allerdings auch die Entmannung Zurechnungsunfähiger erwähnt. Gütt-Rüdin[178]) haben in ihrem Kommentar zu § 429a StPO. diese amtliche Begründung ohne weitere Bemerkung abgedruckt, machen sich also augenscheinlich ihren Inhalt zu eigen.

Diese Ansicht ist aber mit dem Wortlaut der Gesetze unvereinbar. Im § 42k StGB. heißt es ausdrücklich: „Das Gericht kann *neben* der Strafe anordnen, daß ein Mann ... zu entmannen ist ....“

Voraussetzung für die Entmannung ist also, daß auf eine Strafe erkannt wird. Auf eine Strafe kann aber gar nicht erkannt werden, wenn der Betreffende das Delikt im Zustande der Zurechnungsunfähigkeit begangen hat; denn in diesen Fällen erfolgt Einstellung des Verfahrens.

Der § 429a StPO. gibt für eine Entmannung überhaupt keine Handhabe. Er besagt lediglich, daß, falls der

---

177) Abgedruckt im RGBl. Jg. 1933 I, S. 1000.

178) Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 207.

Beschuldigte „eine mit Strafe bedrohte Handlung“[179]) im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangen hat und die Staatsanwaltschaft deshalb das Verfahren nicht durchführt, sie den Antrag stellen kann, die Unterbringung des Beschuldigten in einer Heil- oder Pflegeanstalt selbständig anzuordnen[180]).

Der § 429a StPO. sieht also eine Entmannung in diesem Falle überhaupt nicht vor. Auch bei dem sog. nachträglichen Sicherungsverfahren der Uebergangsvorschrift des Art. 14 ist die Entmannung nur zulässig, „solange die **Strafe nicht verbüßt** . . . . . ist.“

Danach steht also fest, daß entgegen der amtlichen Begründung und der Ansicht von Gütt-Rüdin die Entmannung zurechnungsunfähiger Sittlichkeitsverbrecher nicht möglich ist, sondern nur ihre zwangsweise Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt. Ob diese Lösung allerdings sehr zweckmäßig ist, möchte ich bezweifeln.

Es kam früher häufig vor, daß Verbrecher vom Gericht als zurechnungsunfähig freigesprochen wurden, ihre Aufnahme in einer geschlossenen Anstalt aber von der Anstaltsleitung abgelehnt wurde mit der Begründung, eine Anstaltsbedürftigkeit liege nicht vor. Die Folge war, daß derartige gefährliche Personen in Freiheit blieben.

Wenn auch heute derartige Fälle nicht mehr vorkommen können, weil jetzt die Entscheidung des Gerichts, die auf Grund des § 42b StGB. ergeht, für die Leitung der Anstalt, in die der Betreffende eingewiesen wird, bindend ist, so bleibt doch das weitere Bedenken bestehen, daß eine Asylierung allein in vielen Fällen nicht genügt, um die Gefahr weiterer Sexualdelikte zu beseitigen. Gerade die unzurechnungsfähigen Sexualverbrecher sind besonders gefährlich, und es ist zu befürchten, daß ihr durch die Einsperrung höchstens noch gesteigerter Geschlechtstrieb zu Angriffen auf die Wärter und die Mitinsassen führt. Es wäre daher nur zu begrüßen, wenn die Möglichkeit gegeben würde, auch die unzurechnungsfähigen Sittlichkeitsverbrecher durch Kastration unschädlich zu machen, sofern sie als gemeingefährlich anzusehen sind.

---

179) Diese Formulierung ist nicht sehr glücklich. Zimmerl (a. a. O. S. 337) wies bereits bei dem Entwurf 1927 darauf hin, daß die Tat eines Geisteskranken niemals „mit Strafe bedroht“ sei. Gemeint sei die Begehung tatbestandmäßigen Unrechts.

180) Für dieses Sicherungsverfahren gelten dann gemäß § 429b StPO. sinngemäß die Vorschriften für das Strafverfahren, soweit nichts anderes bestimmt ist.

Bei Vergehen gegen § 175 ist eine Entmannung nicht vorgesehen[181]. Man ist dabei der in der Wissenschaft fast übereinstimmend, u.a. von Fetscher[182], Kraft-Ebing[183], Gaupp[184], Moll[185] vertretenen Ansicht gefolgt, daß durch die Kastration eine Heilung der perversen Triebrichtung nicht erfolgt[186].

Ebenso ist die Kastration nicht vorgesehen bei der Blutschande und bei den Straftaten nach § 174 StGB. (Unzucht mit abhängigen Personen), da diese Fälle im allgemeinen keinen Schluß auf eine Triebentartung zulassen.

Zu erwähnen ist noch, daß die Einführung der Altersgrenze von 21 Jahren (§ 42k Abs. 1 StGB.) auf der Erwägung beruht, daß eine Kastration nur nach Vollendung des körperlichen Reifungsprozesses vorgenommen werden soll, da eine frühere Kastration besonders schwerwiegende körperliche und seelische Folgen haben kann. Diese Altersgrenze muß zur Zeit der Entscheidung in der Tatsacheninstanz[187] erreicht sein, die die Entmannung anordnet. Außerdem muß aber der Täter zur Zeit der Begehung der Tat bereits das 18. Lebensjahr vollendet haben, wie sich aus dem neu hinzugefügten Absatz 5 des § 9 Jugendgerichtsgesetz ergibt. Diese Altersgrenze, die der Kommentar von Gütt-Rüdin nicht erwähnt, ist in erster Linie deshalb eingeführt worden, um Sicherheit zu haben, daß es sich bei den von den zu entmannenden Personen begangenen Sittlichkeitsdelikten nicht etwa nur um Pubertätsverirrungen handelt, sondern um wirkliche Triebentartungen, die eine derart schwerwiegende Maßnahme wie die Kastration unbedingt erforderlich machen.

Bei Frauen ist eine Kastration aus kriminalpolitischer Indikation nicht vorgesehen, obwohl alle oder fast alle im

---

181) Wohl aber, soweit Idealkonkurrenz mit § 176 Ziffer 3 StGB. (Knabenschändung) vorliegt.

182) Fetscher, Zeitschrift für die ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 410.

183) Kraft-Ebing, Psychiatrie, S. 80.

184) Gaupp, a. a. O. S. 164.

185) Moll, Die konträre Sexualempfindung, S. 462.

186) Vgl. auch Begründung des Reichsjustizministeriums, abgedruckt bei Gütt-Rüdin, a. a. O. S. 193.

187) In der Revisionsinstanz kann die Entmannung nicht angeordnet werden, wohl aber bei Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung in der erneuten Verhandlung vor dem Gericht I. oder II. Instanz.

§ 42k StGB. erwähnten Sexualdelikte auch von Frauen begangen werden können[188]).

Eine Erklärung, warum die Kastration nicht auch bei Frauen für zulässig erklärt worden ist, ist weder aus der amtlichen Begründung noch aus den Kommentaren zu entnehmen. Man wird wohl nicht fehlgehen in der Annahme, daß die Nichteinführung der Kastration für Frauen darauf zurückzuführen ist, daß gefährliche Sexualdelikte von Frauen nur in relativ seltenen Fällen begangen werden[189]). Außerdem ist eine Kastration bei der Frau sehr viel gefährlicher, und der damit bezweckte Erfolg erheblich unsicherer[190]).

Ganz allgemein wird man feststellen können, daß die von dem Gesetz getroffene Regelung durchaus zweckmäßig ist. Insbesondere trägt sie dem in der Wissenschaft vertretenen Standpunkt Rechnung, daß die Kastration nur nach eingehender Prüfung des Einzelfalles erfolgen darf und daß dieser Eingriff nur im äußersten Notfall vorgenommen werden soll, falls keine andere Möglichkeit besteht, die Allgemeinheit vor weiteren Sexualdelikten zu schützen[191]).

Im Gegensatz zu der Sterilisation können nämlich bei der Kastration infolge des Fortfalls der für die innere Se-

---

[188]) Bei den in §§ 183, 223—226, 211—215 StGB. erwähnten Delikten ist dies zweifellos, bei den in §§ 176 und 177 StGB. erwähnten Delikten zum Teil bestritten. Frank z. B. bejaht in allen Fällen der §§ 176 und 177 die Möglichkeit der Täterschaft einer Frau, mindestens in Form der Mittäterschaft.

Im einzelnen vgl. bezüglich § 176 Ziffer 1 Anm. I 1, bezüglich § 176 Ziffer 2 Anm. I 2, hier jedoch im Gegensatz zur herrschenden Lehre; bezüglich § 176 Ziffer 3 Anm. II und RGStr. 10, 158; bezüglich § 177 Anm. I 1 u. 2, im Falle der sog. uneigentlichen Notzucht des § 177 Abs. 1, zweite Satzhälfte, jedoch im Gegensatz zur herrschenden Lehre.

Zu betonen ist allerdings, daß, selbst wenn man in den Fällen der §§ 176 u. 177 StGB. die Möglichkeit einer Täter- oder Mittäterschaft einer Frau für denkbar hält, der Zusammenhang mit der Sexualsphäre bei den Frauen für gewöhnlich ein anderer ist.

[189]) Gaupp, a. a. O. hatte die Kastration s. Z. für rückfällige Kindsmörderinnen vorgeschlagen.

[190]) Trotz Kastration ist bei Frauen gelegentlich sogar noch Schwangerschaft beobachtet worden; vgl. Gaupp a. a. O. S. 143 Anm. 2; H. W. Maier, Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6, S. 42.

[191]) Vgl. dazu die früheren Ausführungen bei Fetscher, Erbbiologische Studien an Sexualverbrechern, S. 277, und Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 415. Wenn Fetscher allerdings in diesem Zusammenhang von einer Kastration aus eugenischen Gründen spricht, so ist diese Bezeichnung aus den wiederholt erörterten Gründen unrichtig.

kretion wichtigen Keimdrüsen u. A. mehr oder minder schwere körperliche und seelische Schädigungen eintreten[192]). Diese Nachteile sind durchaus ungewollt. Soweit sie aber nicht zu vermeiden sind, müssen sie in derartigen Fällen um der höherwertigen Interessen der Allgemeinheit willen in Kauf genommen werden. Es gibt eben kein anderes Mittel, um die Allgemeinheit mit annähernder[193]) Sicherheit vor Sexualverbrechen zu schützen, als die Entmannung der gefährlichen Sittlichkeitsverbrecher. Durch Strafen sind derartige Naturen von der Begehung weiterer Sexualdelikte nicht abzuhalten. Die Behauptung Kurt Schmidt's[194]), daß die meisten Sittlichkeitsverbrecher von weiteren derartigen Verbrechen ablassen, sobald sie infolge langjähriger Freiheitsstrafen usw. in eine Umgebung kommen, in der sie in einer festen Lebensordnung erzogen werden, ist leider durchaus unzutreffend. Der Trieb ist bei vielen einfach übermächtig. In der Literatur sind zahlreiche Fälle beschrieben, in denen die Betreffenden trotz vielfacher Strafen immer und immer wieder Sexualdelikte begingen, teilweise unmittelbar

[192]) Die Frage ist allerdings nicht unbestritten; Gaupp z. B. a. a. O. S. 179, erwähnt, daß die amerikanischen Aerzte das Eintreten von direkten Schäden infolge von Kastration bestreiten. Gaupp selbst hält derartige Schädigungen ebenfalls für wenig wahrscheinlich. Jedenfalls sind die Folgen nach dem Alter des zu Kastrierenden recht verschieden.

Bei den auf Grund des dänischen Gesetzes vom 1. Juni 1929 seither vorgenommenen über 40 Kastrationen sind weder psychische noch physische Schädigungen noch Ausfallserscheinungen zu beobachten gewesen, doch ist die Beobachtungszeit z. T. noch etwas kurz (vgl. Kopp, a. a. O. S. 46).

[193]) Die amtliche Begründung gibt als Zweck des Eingriffs die Vernichtung oder „Schwächung" des Trieblebens an. Es war früher vielfach bestritten, ob die Kastration wirklich zu einem Erlöschen des Triebes führt. Nach den zahlreichen in der neueren Literatur zusammengestellten Berichten über die Erfolge der Kastration sind die Fälle, in denen die Libido erhalten bleibt, als Ausnahmen anzusehen; vgl. hierzu Gaupp, a. a. O. S. 143 Anm. 2; H. W. Maier, Mitteilungen d. J. K. V., Bd. 6, S. 42.

Ausnahmefälle, bei denen das Triebleben trotz Kastration fortdauerte, werden u. a. beschrieben von Gruhle, a. a. O. S. 432 und H. W. Maier in Zeitschr. f. d. ges. Neurologie und Psychiatrie 1925, S. 204. Sie sind wahrscheinlich darauf zurückzuführen, daß der Geschlechtstrieb teils körperlich, teils psychisch verankert ist, und nur die körperlich bedingte Libido durch die Entfernung der Keimdrüsen beeinflußt wird.

[194]) Kurt Schmidt, a. a. O. S. 25.

im Anschluß an ihre Entlassung aus dem Gefängnis oder Zuchthaus[195]).

Früher wurde die Zulassung der Kastration für Sittlichkeitsverbrecher vielfach mit dem Hinweis darauf bekämpft, daß es zweckmäßiger und vor allem milder und humaner sei, derartige Personen in Zwangsverwahrung zu bringen. Trotzdem wir nunmehr für gefährliche Gewohnheitsverbrecher die Sicherungsverwahrung haben, hat der Gesetzgeber mit Recht für die Sittlichkeitsverbrecher nicht die Sicherungsverwahrung, sondern die Entmannung als die zweckmäßigere Form des Schutzes der Allgemeinheit gewählt. Abgesehen davon, daß auch in der Zwangsverwahrung die Gefahr von Sittlichkeitsverbrechen besteht[196]), würde eine derartige Zwangsasylierung unvergleichlich höhere Kosten erfordern, da ja die Betreffenden bis zum Erlöschen ihres Trieblebens, das beim Mann weit über das 60. Lebensjahr hinaus vorhanden sein kann, verwahrt bleiben müßten. Außerdem steht auch die Behauptung, daß eine langjährige Internierung milder und humaner sei, als eine Entmannung, mit den Erfahrungen der Praxis im Widerspruch[197]). Wie im nächsten Kapitel gezeigt werden wird, sind zahlreiche Fälle vorgekommen, in denen sich Sittlichkeitsverbrecher freiwillig kastrieren ließen, um weiteren Freiheitsstrafen zu entgehen. Daß im übrigen im heutigen autoritären Staat die Frage, ob eine Person im Interesse der Allgemeinheit entmannt werden muß, nicht in das freie Belieben des betreffenden Verbrechers gestellt werden kann, ist selbstverständlich. Die Einführung der Zwangsentmannung für gefährliche Sittlichkeitsverbrecher ist daher nur die logische Konsequenz der ganzen Entwicklung, daß die Interessen der Volkgemeinschaft bewußt den Interessen des Individuums vorangestellt werden. In der amtlichen Begründung des Reichsjustizministeriums[198]) wird im übrigen ausdrücklich betont, daß dieser Eingriff nur vorgenommen werden soll, wenn sich „nach sorgfältiger Prüfung ergibt, daß der dem Verbrecher durch den Eingriff etwa zugefügte Schaden wenig bedeutet im Vergleich zu der Gefahr,

---

[195]) Vgl. z. B. Rath, a. a. O. S. 135.

[196]) Vgl. Rath, a. a. O. S. 135.

[197]) Erwähnenswert erscheint mir in diesem Zusammenhange, daß in einer ganzen Anzahl von Fällen Sexualverbrecher nach ihrer Entmannung geheiratet haben, obwohl die betreffenden Frauen vorher über die Vornahme des Eingriffs aufgeklärt worden waren; vgl. z. B. die von Kopp, a. a. O. S. 85 ff., eingehend beschriebenen Fälle aus der Psychischen Klinik der Universität Zürich.

[198]) Abgedruckt bei Schäfer, a. a. O. S. 147.

die der Sittlichkeitsverbrecher sonst für die Allgemeinheit bedeutet" und daß der Richter bei seiner Entscheidung stets die Schwere des Eingriffs für den Verbrecher abwägen soll gegenüber der Schwere der von ihm der Oeffentlichkeit drohenden Gefahr. Im übrigen sind noch eine Anzahl verfahrensrechtlicher Vorschriften erlassen worden, die ebenfalls dem Zweck dienen, diesen Eingriff tatsächlich auf die Fälle zu beschränken, in denen er zum Wohle des Ganzen unerläßlich ist[199]).

Dritter Teil

II

Während im vorangehenden die Kastration als staatliche Zwangsmaßnahme behandelt worden ist, sind abschließend noch diejenigen Fälle zu behandeln, in denen sich jemand freiwillig einer Kastration unterzieht. Aus dem Kreis unserer Betrachtungen können wir dabei von vornherein die Fälle ausscheiden, in denen ein derartiger Eingriff aus unsittlichen oder religiösen Motiven[200]) heraus erfolgt, da sie praktisch in Deutschland keine Rolle spielen.

Nicht allzu selten kamen aber Fälle vor, in denen sich Sexualverbrecher freiwillig zu einer Kastration entschlossen. Entweder handelte es sich hierbei um Leute, die von sich aus zu der Ueberzeugung kamen, daß sie ihrem Triebleben nicht widerstehen könnten und zur Vermeidung von weiterem Unheil und aus Furcht vor Bestrafung sich kastrieren lassen wollten[201]), oder um Personen, die wegen Sexualdelikten angeklagt, dadurch Bewährungsfrist oder Straferlaß erhalten wollten. Gerade in den letzten Jahren sind zahlreiche derartige Fälle vorgekommen. Die Erkenntnis, daß das frühere Strafensystem gegenüber den Sexualverbrechern zur Sicherung der Allgemeinheit nicht ausreichte, veranlaßte sogar wiederholt die Gerichte, von sich aus an die Aerzte heranzutreten mit dem Ersuchen, Sexualverbrecher mit ihrem Einverständnis zur Verhütung von Rückfällen zu kastrie-

---

199) Vgl. §§ 140, 145 StPO. (Notwendige Verteidigung), §§ 233 a, 407 Abs. 3 StPO. (Ausschluß der Anordnung der Entmannung bei Abwesenheit des Angeklagten oder durch Strafbefehl), § 263 StPO., (Erfordernis der 2/3 Mehrheit bei Anordnung der Entmannung); vgl. ferner §§ 160 und 265 Abs. 2 StPO.

200) Wie z. B. früher bei den Eunuchen oder — aus religiösen Gründen — bei gewissen Sekten z. B. den Skopzen in Rußland.

201) Vgl. z. B. den von Gaupp a. a. O. S. 163 geschilderten Fall eines Knabenschänders.

ren [202]). Oefters kam es in solchen Fällen auch zwischen den Sittlichkeitsverbrechern und den Gerichten zu einer Art Handel, bei dem die Erteilung von Bewährungsfrist, von Strafaufschub oder Straferlaß, davon abhängig gemacht wurde, daß die Betreffenden sich einer Kastration unterzogen [203]). Zu welchen grotesken Folgen hierbei die früher vielfach bestehende Unkenntnis in erbbiologischen und medizinischen Fragen führte, zeigt ein Fall [204]), in dem das Gericht einem Sexualverbrecher Bewährungsfrist gab unter der Bedingung, daß er sich sterilisieren ließ. Noch unglaublicher ist, daß der Gerichtsarzt tatsächlich die Sterilisation vornahm, obwohl dieser Eingriff, wie erwähnt, auf das pathologische Triebleben überhaupt keinen Einfluß hat.

Bezüglich der strafrechtlichen Beurteilung der freiwilligen Kastration ist zunächst hinsichtlich des früheren Rechtszustandes zu betonen, daß, soweit es sich um eine Kastration aus rein medizinischer Indikation handelte, diese aus den gleichen Gründen wie jede andere medizinisch indizierte Operation als nicht rechtswidrig anzusehen war.

Schwierig war aber die Rechtslage der Kastration, die aus kriminalpolitischen Gründen vorgenommen wurde.

Nach der von Binding vertretenen Einwilligungstheorie würden naturgemäß keine Bedenken bestehen, während das Reichsgericht nach der von Ebermayer gegebenen Interpretation zu einer Verurteilung kommen mußte, nach der Auslegung von Kohlrausch hingegen es darauf ankam, ob ein derartiger Eingriff den guten Sitten entspricht.

Im Gegensatz zu meinem in der Frage der kriminalpolitischen Sterilisation vertretenen Standpunkt möchte ich hier annehmen, daß eine Kastration aus kriminalpolitischen Gründen auch vor der Novelle vom 26. Mai 1933 als den guten Sitten entsprechend und damit als straflos anzusehen gewesen wäre. Aus den im vorangehenden erwähnten Gründen erscheint nämlich die Kastration bei den gefährlichen Sittlichkeitsverbrechern als das einzige Mittel, um die Oeffentlichkeit vor ihrem Unwesen zu schützen. Gleichzeitig bewahrt sie auch den Betreffenden selbst vor weiterer Bestrafung. Die Vornahme eines derartigen Eingriffs kann

---

202) Vgl. Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6, S. 106.

203) Vgl. Rosenfeld, Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6, S. 94; Gruhle, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 431; Magnus Hirschfeld, a. a. O. S. 15; Fetscher, Zeitschrift f. d. ges. Strafr. Wiss., Bd. 52, S. 411.

204) Vgl. Mitteilungen der J. K. V., Bd. 6, S. 94.

daher nicht im Gegensatz zu den guten Sitten stehen. Ebenso erscheint die Kastration durchaus als das geeignete Mittel zu einem staatlich anerkannten Zweck, nämlich der Verhütung weiterer Delikte, sodaß also ihre Vornahme auch vom Standpunkt der Zwecktheorie aus als nicht strafbar anzusehen war.

Die durch die Novelle vom 26. Mai 1933 erfolgte Einfügung des § 226a StGB. beseitigte die in dieser Frage bestehenden Zweifel. Wie bereits erwähnt, war die Einfügung dieses Paragraphen unter anderem aus dem Grunde erfolgt, um eine eugenische Sterilisation, aber auch um eine freiwillige Kastration von Sexualverbrechern zu ermöglichen. Es konnte daher keinem Zweifel unterliegen, daß hiernach die freiwillige Kastration in derartigen Fällen als durchaus sittengemäß und mithin als nicht rechtswidrig anzusehen war.

Diese Rechtslage bestand aber nur kurze Zeit. Bereits durch das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 wurde in dem § 14 jede Entfernung der Keimdrüsen, abgesehen von den Fällen des Notstandes, verboten. Hiernach wurde die Rechtslage der freiwilligen Kastration wieder sehr zweifelhaft.

Zunächst einmal ist das Gesetz vom 14. Juli 1933 aus den eingangs erwähnten Gründen als Spezialgesetz für die Fragen der Unfruchtbarmachung anzusehen.

Daher ist anzunehmen, daß durch dieses spätere Spezialgesetz die freiwillige Kastration ausgeschlossen wird. Hinzukommt, daß ein Eingriff, der ausdrücklich gegen eine gesetzliche Bestimmung verstößt, unmöglich als den guten Sitten entsprechend angesehen werden kann. Man wird daher zu dem Ergebnis kommen müssen, daß seit Inkrafttreten des Gesetzes vom 14. Juli 1933 eine freiwillige Kastration nicht mehr zulässig ist.

Allerdings ist es zweifelhaft, ob diese Konsequenz von dem Gesetzgeber von vornherein beabsichtigt war. Nachdem aber durch das Gesetz vom 24. November 1933 die Kastration als gesetzliche Zwangsmaßnahme eingeführt worden ist, ohne daß bei dieser Gelegenheit, sei es im Gesetz selbst, oder bei den im Zusammenhang mit dem Gesetz erfolgten amtlichen Verlautbarungen die Zulässigkeit einer freiwilligen Entmannung erwähnt worden ist, erscheint die freiwillige Entmannung vollends nicht mehr zulässig.

Das Verhalten des Gesetzgebers in dieser Frage läßt sich nur dahin verstehen, daß der Staat allein die Entscheidung

darüber treffen will, ob sich jemand einem derartigen schwerwiegenden Eingriff zu unterwerfen hat oder nicht. Die Zeugungsfähigkeit ist nach nationalsozialistischer Auffassung [205]) ein der Privatsphäre des Einzelnen und seinem Verzicht entzogenes Gut, dessen Erhaltung der Staat beansprucht. Auch wenn daher jemand im besten Glauben und aus ethisch durchaus zu billigenden Gründen sich einer Kastration unterzieht, um nicht in die Gefahr zu geraten, irgendwelche Sittlichkeitsdelikte zu begehen, müßte der die Operation vollziehende Arzt nach den harten Strafbestimmungen der §§ 224 — 225 StGB. bestraft werden.

———

[205]) Vergl. Zimmerle in Deutsche Justiz, Jahrgang 1934, S. 847.

Lebenslauf.

Am 11. April 1900 wurde ich als Sohn des Fabrikbesitzers Arthur Schirmer und seiner Ehefrau Johanna, geborene Donalies, in Berlin geboren. Ich besuchte zunächst die Mittelschule, danach die Oberrealschule zu Zeitz, wohin meine Eltern inzwischen übergesiedelt waren. Im Sommer 1918 trat ich als Fahnenjunker ins Heer ein. Am 20. Dezember 1918 wurde ich auf mein Gesuch aus dem Heeresdienste entlassen. Hierauf bereitete ich mich in einem Sonderlehrgang auf die Reifeprüfung vor und legte diese am 18. Dezember 1919 ab.

Ich war nun vorerst mehrere Jahre lang kaufmännisch in Hamburg, Zeitz und Halle a. d. Saale tätig. Diese praktische Tätigkeit gab ich im Herbst 1926 auf, um mein juristisches Studium zu beginnen.

Ich studierte Rechtswissenschaft in Marburg a. d. Lahn und in Berlin. Am 23. Juli 1932 bestand ich vor dem Juristischen Prüfungsamt beim Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 19. Februar 1935. Zurzeit bin ich im Bezirke des Kammergerichts im Vorbereitungsdienst tätig.

Berlin, im März 1935.

Arthur Schirmer.
Gerichtsreferendar.